B 12
1
342
BIBLIOTECA NAZIONALE
CENTRALE - FIRENZE

R. BIBLIOTECA NAZIONALE CENTRALE
FIRENZE

LIBRI
DONATI DAL
DOTTOR ANNIBALE GIULIONI
GIURISTA
Nato a Firenze il 7 Febbraio 1807
e morto il 1° Dicembre 1895 in Firenze.

16 Maggio 1896

Digitized by Google

NÆVORUM JURISPRUDENTIÆ ROMANÆ ANTEJUSTINIANEÆ LIBRI DUO

editi
à

CHRISTIANO THOMASIO JCto,
Conſil. Elector Brandenburg. & Univ. Frider.
Prof. Publ. Senior.

Præfatio indicat ſummam Nævorum
Jurisprudentiæ Juſtinianeæ & hodiernæ
Romano-Germanicæ.

Acceſſerunt ob ſimilitudinem argumenti

1. Diſputatio Academica de Nævis Jurisprudentiæ Romanæ ſub Regibus ad tempora Legis XII. Tabb.
2. Programma de Cauſis inutilium doctrinarum in ſtudio Jurisprudentiæ.
3. Vindiciæ Corollarii de exiguo Pandectarum uſu in foris Germaniæ adverſus Programma Wittebergenſe.

EDITIO SECUNDA.

HALÆ MAGDEBURGICÆ, Typis & Impenſis, Viduæ & Hæredum
CHRISTOPHORI SALFELDII,
Regimin. Elector. Brand. Typographi. 1707.

Digitized by Google

B. 12. 1. 542

Digitized by Google

PRÆFATIO
ad Lectorem.

DEſtinaveram ante biennium & quod excurrit in Lectionibus publicis occaſione hiſtoriæ juris exponere Auditoribus meis nævos ultra 60. graves Jurisprudentiæ Romano-Germanico-Forenſis, ut oſtenderem & palpandum iis darem communem JCtorum hodiernorum errorem, ſecundum quem multi ex docentibus atque Pragmaticis ſibi ac aliis perſuadent, Jurisprudentiam eſſe in ſtatu florentiſſimo, nec opus habere emendatione, cum ad ſummum fere perfectionis apicem in Germania pervenerit. Propoſueram autem ſimul, meditationes meas hac de re typis publicare, partim ut auditores tædio deſcribendi privarentur, partim, ut & alii, qui paradoxon hoc concoquere difficulter poſſent, ſentirent, quod non absque ratione idem defenderem ac docerem. Et præſtiti quidem prius per diſcurſum, in quo non ſolum nævis Jurisprudentiæ Ante-Juſtinianeæ, ſed & Juſtinianeæ, & hodiernæ Romano Germanicæ diſtincte fuerunt monſtrati. At publicatio meditationum mearum variis negotiis impedita fuit, poſtquam Libris duobus prioribus abſolveram nævos Jurisprudentiæ Romanæ ante Juſtinianum. Cum tamen ſperarem, impedimenta illa mox remotum iri, diſtuli publicationem illorum duorum librorum, qui jam exhibentur, donec alia atque alia negotia ſibi ſuccedentia perſuaderent differendam eſſe ulterius elaborationem vel potius collectionem te-

Digitized by Google

ſtimoniorum pro monſtrandis nævis juris Juſtinianei & hodierni Romano-Germanico Forenſis. Quare factum eſt, ut titulus interior quidem ante lib. I. cap. 1. præferat Nævos Jurisprudentiæ Romano-Germanico-Forenſis: Titulus vero totius tractatus ſaltem nævos Jurisprudentiæ Romanæ Ante-Juſtinianeæ.

2. Nævi ipſi ex principiis politicis ac moralibus deducendi parum difficultatis habent. At eorum applicatio ad Jurisprudentiam Romanam & Germanicam ideo difficilior redditur, quod hic opus ſit genuina juris utriusque hiſtoria, quæ tamen, ſi verum fateri debeo, adhuc in medio tot hiſtoriarum juris ſcriptorum, inter deſiderata in ſtudio Jurisprudentiæ numeranda eſſe videtur. Hiſtoria juris Romani Ante-Juſtinianei corrupta eſt, & nævi diſſimulati. Unde mihi opus fuit ex Livio, Dionyſio Halicarnaſſæo &c. verum ſtatus Romani & inde profluentis intentionis Legislatorum hiſtoriam & connexionem juris indagare ac colligere, ut ex libris his duobus patet.

3. Hiſtoria juris Juſtinianei eodem modo ſe habet. Nil hic fere deprehendes, quam adulationes Juſtiniani & Juſtinianei juris, ſaltem craſſitie ac ſubtilitate differentes. Fundamenta adulationum deſumta ex Procopio, Agathia, Nicephoro &c. Unde ſua ex novioribus vitæ Juſtiniani ſcriptoribus ſumſerant Giphanius & Guinetus, quamvis hic ulimus adulationes novas admiſcuerit, nauſeam parituras vel ipſis Panegyriſtis aliis. Turbavit valde horum & JCtorum Juſtiniani adoratorum circulos Nicolaus Alemannus Cuſtos Bibliothecæ Vaticanæ anno 1624. Lugduni publicans Procopii Anecdota, Juſtinianum, Theodorum & totam Juſtiniani aulam

lam peſſimis coloribus depingentia. Non patiendum id erat admiratoribus Juſtiniani. Igitur Johannes Eichelius, Vir in Ariſtotele & Juſtinianeo jure valde eruditus, ſuppreſſis aut omiſſis Alemanni obſervationibus nequaquam ineruditis, defenſionem contra Procopium & Alemannum ſuſcepit, prolixiorem illam quidem & laborioſam, ſed ſi accurate inſpicias, nonniſi affectibus & ſophiſmatibus repletam ac in ſingulis paginis à tramite juſtæ ratiocinationis aberrantem. Effecit tamen viri autoritas & amor Noſtrorum erga Juſtinianum, ut utraque manu defenſionem hanc Juſtiniani amplecterentur. Ut adeo fruſtra videantur proponi Lectoribus nævi juris Juſtinianei, niſi antea removeatur illa Eicheliana defenſio atque falſæ ratiocinationes & ſumma ſophiſticationum capita, atque injuriæ hinc inde & Procopio & Alemanno factæ, liquido oſtendantur. Quare novam editionem meditor hiſtoriæ arcanæ Procopii, conjunctis & Alemanni & Eichelii diſſertationibus ac notis, ac interſperſis utrobique meis obſervationibus, affectus utriusque & aberrationes à regulis veroſimilitudinis indicantibus.

4. Atque eo magis utilem arbitror eſſe ejusmodi operam, quo plura adhuc in doctrina de fide hiſtorica reſtant præjudicia ſeu errores communes, magnum præjudicium facientia non ſolum inquiſitioni veritatis in vita Juſtiniani & hiſtoria juris Juſtinianei, ſed & in altioribus facultatibus & controverſiis gravioribus. Laudabilis eſt intentio Clariſſimi Eiſenharti, Profeſſoris in Academia Julia, diligenter colligentis in tractatu de Fide hiſtorica, quæ huc pertinent. Sunt tamen & hic circa potiora & præcipua, dubia non pauca nec parvi momenti quæ in aliam abire ſententiam ſuadent, de quibus ſuo lo

co. Forte & Voſſii aliorumque libelli de arte hiſtorica ſuppeditabunt obſervationes de officio & virtutibus hiſtorici in quibusdam aliter ponendas ac vulgo fit.

5. Meretur etiam ulteriorem diſpectionem comparatio hiſtoriæ publicæ & arcanæ, præprimis cum Eichelius ubique eam neglexiſſe videatur, Procopium ex iis, quæ dixerat in hiſtoria publica, refutare intendens. Notavit eam in rem facientia Varillaſius nonnulla in præfatione ad Anecdota ſua hiſtoriæ Florentinæ. Et in ſpecie quoad hiſtoriam Procopii diſcurſus eſt in operibus Mothæ Vayerii Gallicis. Non male Celeberrimus Leibnützius, in Præfatione ad Codicem juris Gentium diplomaticum, comparat duplicem hanc hiſtoriæ ſpeciem cum duplicibus bellorum cauſis apud Grotium, juſtificis & ſuaſoriis, quamvis applicationem ibi non faciat. Ego hiſtoriam publicam ſuaſoriis, arcanam juſtificis comparatem. Id vero notabile, & in paucis verbis multa latent, dum ait: *Duas eſſe hiſtoriæ leges, ſed quæ æqualiter obſervari ambæ in utroq; hiſtoriæ genere non poſſint. Nam hiſtoriæ publicæ eſſe*: nihil falſi dicere; *Arcanæ præterea*, nihil veri non dicere, *ut illa uno pede claudicare videatur*. Et re vera omnes hiſtoriæ publicæ multa cum Romanciis mihi videntur habere communia, etſi haud dubie hæc ſententia multis vel durior vel ridicula videbitur. Huc tamen refero, quæ ibidem pro excuſando defectu hiſtoriarum publicarum afferuntur. *Fatendum eſt, ut in ſcenico opere machinas apparere indecorum eſſet; ita hiſtoriam aliquando non nihil de pulcritudine amiſſuram, ſi cauſæ veræ ſemper cernerentur, appareretque, Heroas ſubinde puerili ſtudio, aut muliebri libidine, aut etiam ſervili cupiditate, egiſſe.* Quamvis & plura ibi ſint allata, ad oſtendendam prærogativam hiſto-

hiſtoriæ publicæ præ arcana, neſcio tamen, an probanda omnibus, ſi ad lydium veritatis lapidem exigantur.

6. Mihi ſic videtur. In hiſtoriis omnibus, humanis etiam de rebus non longe remotis multa incertitudo. Exempla præbent v. g. Relationes variæ & contradicentes ſibi, de vita & moribus Mariæ Sruartæ matris Jacobi Regis Britanniæ, de morte Guſtavi Adolphi Regis Sueciæ, de perduellione & interitu Seriniorum, Nadaſti, Frangipani &c. Cauſa incertitudinis partim ignorantia hiſtoricorum, partim affectus. Ignorantia provenit, quod ſcribant ex auditu, & ſua colligant ex novellis, aut ex rumoribus, aut ex archivis etiam, quorum fides in controverſiis ipſorum principum inter ſe non eſt omni exceptione major. Aliter Philoſophi aut Hiſtorici judicant, aliter leges. Qui hæc non capit, conferat hiſtoriam duplicem ejusdem Autoris, Hiſtorici ſine pari, ſed ex duobus archivis ſcriptam? Brandenburgicam & Suecicam. Tres potiſſimum affectus ſunt Hiſtoricorum: Timor, Benevolentia, Odium: qui omnes veritati præjudicant, & pariunt adulationem ac maledicentiam. Regnat tamen ex illis affectibus frequentius timor & benevolentia, rarius odium. Et quotidiana experientia docet, ex his quæ in hiſtoriis arcanis adverſa de Principius ſcribuntur, plura eſſe vera, quam ex iis, quæ virtutes eorum deprædicant in hiſtoriis publicis. Iterum Leibnützius: *Sæpe unam noctem principis male dormientis, inde conſilia acerba ex præſenti animi vel corporis habitu capta, mox multa miſerorum millia ſuo ſanguine luerunt. Interdum muliebris impotentia maritum vel amatorem impellit. Sæpius affectus miniſtrorum in Dominos contagio transferuntur.* Cum quibus parum cohærent, quæ mox ſequuntur,

tur. *Itaq; nec facile fides illis adhibenda eſt, qui de Principibus indigna narrant, ſed occultiora, quæ à paucis noſci poſſunt. Et tamen cum adulatoribus parum credatur, ſatyram ſcribentibus nimis prona prabentur aures.* Hiſtoria publica Principes deſcribit, ut coram populo publice apparent, arcana, ut in locis ſecretioribus exiſtunt. Publica fucatam, arcana nativam eorum mentis formam adumbrat.

7. Hiſtoria juris hodierni plane à Jure Conſultis neglecta, quia neglecta eſt hiſtoria juris Germanici, quod tamen regulæ locum adhuc habere fatentur fere ex hodiernis Juſtiniani admiratoribus cordatiores, dum jus Juſtinianeum recte aſſerunt eſſe jus ſubſidiarium. Turpe vero, quod communiter tantopere ſolliciti ſint de hiſtoria juris ſubſidiarii & hiſtoriam juris ordinarii derelinquant. Videlicet ſi melius excoleretur, palparent ſtudioſi, uſum juris Romani hodie tantum non eſſe, quantus jactatur. Glaciem quidem hic fregit Conringius in tractatibus de Orig. juris Germanici & de Antiquitatibus Academicis, item etiam de judiciis Germaniæ. Sed tamen multa adhuc reliquit curæ ac diligentiæ aliorum. Potiſſimum res ex doctrina de augmentis & incrementis Academiarum eruenda, ubi multa notabilia hinc inde occurrunt in ſcriptoribus Germanicis, nondum obſervata Conringio. Sed ea colligere hoc opus, hic labor eſt.

8. Nævorum porro reliquorum oſtenſio etſi fundamentis hiſtoriæ rite jactis ſit facilis, quia tamen juris ſtudioſi autoritate eorum, qui adverſa inculcant, faſcinati ſunt, & præterea etiam Politici, & qui ad gubernacula Reipublicæ ſedent, eodem faſcino abrepti horrent jura Germaniæ, & ſacram Jurisprudentiam Juſtinianeam venera-

Digitized by Google

venerabundi adſpiciunt, veram autem doctrinam, ut peſtilentem & periculoſam vel infamant, vel fugiunt, ideo & horum præjudicio aliquid dandum & ex præſtantiſſimis & ſuperioris & hujus ævi JCtis oſtendendum eſt, quod jam dudum ante nos obſervati fuerint illi nævi & notati, etſi timidius ſubinde aut ſparſim. Hâc ratione inductus malui in libris duobus prioribus, nævos Jurisprudentiæ Ante-Juſtinianeæ notantibus, quoties occaſio ſe obtulit, aliorum JCtorum loca, etſi prolixiora quandoq; deſcripta ipſorum verbis propriis exhibere, etſi ſtili inæqualitas inamœnitatem paritura ſit. Similia vero teſtimonia in exponendis nævis Jurisprudentiæ Juſtinianeæ & hodiernæ colligere plus otii & temporis requirit, etſi nullum ſit dubium apud Hottomannum, Balduinum, Duarenum, Antonium Fabrum &c. multa extare ad noſtrum ſopum apprimè facientia, & fortè plures adhuc nævos ſuppeditantia, quam hactenus numeravimus.

9. Ergo ut appareat cuivis, nos non tam argumento, quam tempore ad amplificationem neceſſario hactenus fuiſſe deſtitutos, ſum̃am nævorum hucusq; notatorum exhibebimus. Sunt igitur *Nævi Jurisprudentiæ Juſtinianeæ.*

I. Inſufficientia Triboniani & Juſtiniani ad hoc opus. Hîc duæ quæſtiones non miſcendæ. (1.) An Juſtinianus fuerit analphabetus planè & literarum rudis? quod puto negandum eſſe inductꝰ rationibus Eichelii *p. 63. ſeqq. conf. Maſtert. l. 1. dubit. 2. p. 7. ſeq.* (2.) an fuerit princeps prudens & verè eruditus, adeoq; ſufficiens ad arduum hoc opus corrigendi & emendandi Jurisprudentiam? quod nego, non obſtantibus rationibus ejusdem Eichelii *p. 61-66.* utpote quæ probant ſaltem, fuiſſe principem ſuperſtitioſum, metaphyſicum & eruditione Scholaſticâ re-

pletum.

Digitized by Google

pletum. Quod Tribonianum attinet, fatendum quidem, eum fuiſſe prudentiſſimum vel potius aſtutiſſimum ſuorum temporum, ſed propterea tamen nihilominus fuit inſufficiens ad hoc opus. Vide omnino Hotomann. *Anti Tribonianum c. 11. p. 55. ſeqq. potiſſ. p. 59.* Res ipſa oſtendit, & defectûs mox indicandi. *Conf. Eichel. p. 242. 273.*

II. Imperfectio & ineptitudo Codicis Juſtinianei. Fraudes & ineptias intuitu Codicis Theodoſiani ſaltem à Compilatoribus Codicis Juſtinianei commiſſas refert Jacob. Gottof. *in proleg. ad Cod. Theod cap. 4. p. 191.* ex quo intelligi poterit, quantum licentiæ ſibi ſumſerint intuitu Codicis Gregoriani & Hermogeniani.

III. Excerptio Pandectarum ex diverſis & diſſentientibus JCtis. Impoſſibile enim ita fuit, cohærens aliquod opus perficere. Declaravimus id in diſcurſu exemplo ſyſtematum ex omnibus quatuor Facultatibus Diſciplinarum deſumto. Ratio hujus impoſſibilitatis imperfectio intellectûs noſtri, & obſcuritas connexionis concluſionum remotarum cum primâ aliquâ hypotheſi, tantum abeſt, ut accuratè penetrare poſſit aut memoria retinere tot diverſas hypotheſes, quot ſibi poſuerunt Autores, ex quibus Pandectæ collectæ, & connexionem aut habitudinem concluſionum ad eaſdem. Nec obſtat, ſi quis nobis objiciat Centones ex Poëtis factos, ut eſt Cento Virgilianus Auſonii &c. quos admiramur ob elegantem connexionem rerum anteà diſperſarum. Eſt enim inter illos Centones & Centones Pandectarum ingens differentia. In Centonibus Poeticis centum & plura cogitata aliorum aptamus aut potius detorquemus & mutamus ad unum ſcopum mentis noſtræ, & ſic unimus. At in excerptis ex diſſentientibus eruditis in uſum unius ſyſtematis colli-

gendis,

gendis, deberet unus intellectus noſter diſtribui in centum & ultrà cogitata diverſa & ſibi invicem repugnantia, quod impoſſibile eſt moraliter.

IV. Multitudo operariorum in conficiendis Pandectis. Quæ primâ fronte videbatur equidem defectum præcedentem tollere, cum oculi plus videant quam oculus, ſed re accuratius ventilatâ potius auget eundem, quia horum virorum neuter ſcivit cogitata alterius, & quam hypotheſin unus præ altero fuerit ſecutus. Nam probabile eſt, opera JCtorum fuiſſe diſtributa ad excerpendum. At hoc pacto, abſolutè neceſſarium fuit, ut antinomiæ fuerint inſertæ.

V. Virorum horum imperfectio quoad eruditionem. Probatur tum ex nævo 1, quia Tribonianus fuit eruditiſſimus; tùm quod ipſorum in Vitâ Juſtiniani apud Hiſtoricos Veteres ferè nulla fiat mentio. Facit & huc barbaries illorum temporum.

VI. Corruptio legum in pandectis partim per detractionem, partim per additionem juris novi. Scripſit hoc de argumento Wiſſenbachius peculiarem tractatum, quem inſcripſit: Emblemata Triboniani. Sed præter ea Emblemata, quæ Wiſſenbachius ibi obſervavit, ſunt adhuc plura alia. Quædam obſervavi ſubinde in notis ad Strauchium, in Scholiis ad Huberum, in diſputationibus paſſim. Hic duæ quæſtiones non ſunt confundendæ. 1. An Tribonianus peccaverit, arrogando ſibi hanc poteſtatem, quod nonnulli arbitrantur, ſed ſine ratione. Contrarium patet ex §. 7. *Conſtit. Deo Auctore*. 2. An ſapienter hoc fecerit? Quod negamus. Quia (1) hoc pacto omnes regulæ bonæ interpretationis interpretibus ſunt obſtructæ, dum vident, quædam aſſeri, quæ ſunt contrà

Digitized by Google

veritatem Hiſtoricam, ut: dum lex Julia in Inſtitutionibus dicitur adulterium gladio punire, dum *in l. 1. de interr. act.* Calliſtratus affirmat, interrogatorias actiones uſu eſſe deſiiſſe &c. (2) quia neceſſe eſt, ut inde fiant antinomiæ, dum illi collaboratores non æquales habuerunt cogitationes, adeoque quod unus in hoc JCto interpolavit, alter in alio intactum reliquit: (3) quia nulla ita eſt cohærentia in Jurispr. Juſtinianeâ, dum ſæpe concluſiones ex aſſertione interpolata profluentes fuerunt retentæ, e. g. quod transactio de adulterio olim erat illicita, ratio erat, quod adulterium eſſet crimen non capitale. Iſtam concluſionem retinuit Tribonianus, cum tamen ſuo tempore eſſet capitale. Unde Dd. torquent ſe in inveniendâ ratione exceptionis à communi regulâ. Tolerari adeò potuiſſet hæc interpolatio, ſi per ſigna quædam certa demonſtraſſet, ubi ea facta fuerit. Quamvis per hoc ſaltem primæ inconvenientiæ fuiſſet ſatisfactum.

VII. Repetitio & geminatio eorundem verborum, rerum, legum contra inſtructionem quæ eſt *in §. 9. Conſt. Deo Autore.* Excuſat quidem id Tribonianus *in §. 14. Conſtit. Tanta*, ſed rationibus inſufficientibus & falſis. Falſum enim eſt, paucas leges ſimiles contineri, quæ idem inculcant. *Vide Mülleri diſcurſum de Studio Juris feliciter inſtituendo*, ubi magnam farraginem legum concordantium & geminatarum recenſet ex Guidone Pancirollo *Theſ. Var. lect. l. 1. c. 78.*

IIX. Poſitio multarum Antinomiarum in Pandectis contrà *§. 8. Conſtitutionis: Deo autore.* Negat quidem id Tribonianus *in §. 15. Conſtit. Tanta.* Sed impudenter ſatis, quamvis hanc ejus negationem adorent multi. Dari autem ejusmodi antinomias plurimas in Pandectis, pro-

probatur 1. ex neceſſitate ob nævum 3. & 4. 2. exemplis infinitis, quæ notavi ſubinde in Diſputationibus Lipſienſibus & ad Strauchium ac Huberum. In diſcurſu reſpondi diſſentientium rationibus (1) *ex d. §. 15. Conſtit. Tanta.* (2) Leges non amplius conſiderandas eſſe ut leges veterum JCtorum, ſed ut Triboniani, (3) omnia potius admittenda eſſe, quam ut ſtatuamus antinomias. Comparatio etiam fuit inſtituta inter duas has ſententias, & oſtenſum: theſin, quod dentur antinomiæ, eſſe convenientiorem Theoriæ, quia rem definiat ex juſtis regulis bonæ interpretationis, cum adverſa ſententia utatur diſtinctionibus nihil ſignificantibus, & faciat ſophiſtas, atque ſimul reſponſum objectioni, quod confeſſio antinomiarum ſit aſylum ignorantiæ. Deinde demonſtratum, majorem utilitatem doctrinæ hujus ſe exerere in praxi, cum adverſa hypotheſis faciat cavillatores legum, & pactorum, atque ſæpè faciat, ut partes proceſſus amittant & causâ cadant, ſi advocatus nimiam ſui fiduciam habeat.

IX. Incapacitas Anteceſſorum ad proprio Marte conficiendas Inſtitutiones. Probatur ex *Conſtitutione Tantâ §. 11.*

X. Electio Caii præ aliis. Quia Cajus à temporibus Juſtiniani nimis fuit remotus & Jus poſt illa tempora maxime mutatum; neque erat JCtus acutiſſimus. Et hoc ipſo factum fuit contrà inſtructionem in *d. §. 11.*

XI. Selectio trium virorum ad hoc opuſculum. Confer nævum IV.

XII. Defectûs & omiſſio neceſſariarum & potiſſimarum doctrinarum in inſtitutionibus, ut adeo falſo jactentur, eſſe totius legitimæ ſcientiæ prima elementa. Ita omiſſa diviſio perſonarum in cives & peregrinos, materia dotium, pactorum, contractuum innominatorum, jurisdictionis, proceſſus &c. Ut nihil dicam de toto Jure Publico & ſacro, quod tamen fusè tractatur in Codice & Novellis, & nobiliſſima pars eſt legitimæ ſcientiæ.

XIII. Recenſio juris antiquati & antiquandi. Jus antiquatum ſæpè nimis prolixè recenſent e. g. in titulis de Attiliano tutore, teſtamentis ordinandis, fideicommiſſis univerſalibus. Jus anti-

Digitized by Google

anliquandum continent titulus de exheredatione liberorum & tituli de ſucceſſionibus ab inteſtato.

XIV. Inepta methodus, non ſolum generalis, quam jam notavit Leibnützius, ſed & ſpecialis in ſingulis titulis, ubi paragraphi ſæpiſſime inconvenienter ordinati, quaſi ſtudio factum eſſet, e. g. in titulo *quib. mod. tutela finitur.* Scio artificium, quo quidam utuntur, ſingulos titulos Pandectarum, ſingulos paragraphos Inſtitutionum per dichotomias combinando, idque incautæ juventuti tanquam arcanum ingens ſub fide juratâ carè vendunt. Sed oſtendi in diſcurſu, quod id artificium nullius uſus ſit & ſaltem ad decipiendum paratum, cum per id facillimè mille res diverſiſſimæ confuſiſſimo & quoc. fortuito ordine collocatæ, ex tempore ſic combinari poſſint.

XV. Inconvenientes & ſæpe ridiculæ verborum phaleræ; quoties ad ſuas conſtitutiones provocat Juſtinianus, adhibentes ſæpè medios terminos, qui ſummam Juris Romani ignorantiam produnt. e. g. in titulis de Lege Æliâ Sentiâ, & Lege Fuſiâ Caninia.

XVI. Poſitio jurium in Pandectis, jam in Codice Juſtinianeo abrogatorum. Probavit hoc Wiſſenbachius ad Codicem p. m. 4. ubi ex Codice repetitæ prælectionis enumeravit Conſtitutiones Pandectis derogantes, quæ ex Codice Juſtinianeo in alterum illum Codicem translatæ ſunt.

XVII. Relictio adhuc plurium antinomiarum in Pandectis. Probabile enim eſt eas ſaltem in Codice & Novellis eſſe ſublatas, quæ coram tribunalibus eo tempore occurrebant.

XIIX. Poſitio multarum Antinomiarum in Codice repetitæ prælectionis. *Vid. Wiſſenb. ad Cod. p. 5.*

XIX. XX. XXI. Iidem Nævi in Codice Repetitæ prælectionis repetiti, quos jam notavimus in Pandectis N. III. IV. V.

XXII. Interpolatio legum Codicis. Confer ſuprà Nævum II. & VI. & Emblemata Wiſſenbachii.

XXIII. Tædioſa verba & tautologiæ obſcurantes mentem

tem Imperatoris & cruces figentes interpretibus in Novellis e, g. *in Nov. 115. 118. &c.*

10. Ad *Nævos Juriſprudentiæ Romano-Germanicæ* refero.

I. Introductionem Juris Pontificii in Germaniam.

II. Introductionem Juris Juſtinianei cum Academiis.

III. Multiplicationem litium ſtatim poſt introductionem horum jurium ortam.

IV. Gloſſatorum primorum ignorantiam hiſtoriæ & philoſophiæ Vetrum JCtorum.

V. Nimium Gloſſatorum ſtudium conciliandi antinomias.

VI. Variantium opinionum ex præcedentibus nævis neceſſarium ortum.

VII. Ramiſtarum curas & methodum cauſalem infeliciter Jurisprudentiæ applicatas.

IIX. Multiplicationem Syſtematum & Compendiorum juris.

IX. Cæcam defenſionem, non dari antinomias.

X. Vanam perſuaſionem, Inſtitutiones eſſe libellum aureum.

XI. Doctrinam, quod, ſi concurrat Jus Juſtinianeum cum Juribus Germaniæ, in dubio Jus Romanum Germanico præferendum.

XII. Diſſenſus infinitus Collegiorum Juridicorum, etiam in territorio unius Principis, etiam in uno municipio.

XIII. Mutationem frequentem obſervantiæ Judicialis etiam intuitu unius collegii.

XIV. Neglectum philoſophiæ tam à docentibus quam diſcentibus.

XV. Inde ortam ignorantiam arrogantem & cum opinione ſingularis Jurisprudentiæ conjunctam.

XVI. Omiſſionem diligentiæ debitæ & nimiam properantiam in curſu juris.

XVII. Neglectum Juris Germanici & Hiſtoriæ pariter ac Antiquitatum Germanicarum,

XIIX.

Digitized by Google

XIIX. Vana ſtudia & conſilia JCtorum quorundam, emendandi defectûs inemendabiles.

XIX. Perſuaſionem docentium Jurisprudentiam eſſe in ſtatu florentiſſimo, nec opus habere emendatione &c. &c.

11. Uti autem ex dictis patet, ſpectant hi nævi omnes ad Jurisprudentiam Romano-Germanicam Forenſem i. e. ad *privatam*. At privata ſaltem aliqua nec præcipua Jurisprudentiæ pars eſt. Nobiliores ſunt Jurisprudentia *naturalis, Publica, Eccleſiaſtica*. Habent & ſingulæ ſuos nævos nec paucos, ſed cum illâ differentiâ. Nituntur hæ primario Legibus Divinis, uti privata humanis; Ergo in his nævi non tam afficiunt ipſam Jurisprudentiam, quam ſunt ſaltem JCtorum nævi. De quibus alibi dixi, & de nævis Jurispublici modo in allocutione ad Auditores præmiſſa novæ editioni Monzambani.

12. Affinitas denique materiæ loquitur, cur acceſſiones in titulo memoratæ tractatui huic fuerint adjunctæ. Putabam equidem, doctrinam de exiguo Pandectarum uſu aliquando in ſalvo futuram eſſe. Sed nupera nimis palpabiliter affectata inſultatio dicam, an vellicatio? oſtendit, vindicias illas nondum eſſe concoctas. Inſultatorem facile excuſatum habeo, cum alias actiones non permittat motus ſanguinis, quo agitatur. Sed qui talia fovent & promovent, modeſte & placidè rogo, velint vel illum jactatum Pandectarum uſum tandem aliquando oſtendere, vel vindiciis iſtis meis per rationes reſpondere, & promitto, quod tunc inter primos ſim futurus, qui errorem meum publice ſim recantaturus. Quodſi neutrum fecerint, omnem perdent operam, ſimilibus ejusmodi technis & vexationibus, quæ me, DEO adjuvante, nullo modo unquam movebunt, ut contra movear, aut colliſione aliqua in poſitas inſidias incidam. *Dabam Halæ Magdeb. d. 21. Septembr. 1695.*

NÆVI

NÆVI JURISPRUDENTIÆ ROMANO-GERMANICÆ FORENSIS,

deducti

ex

HISTORIA JURIS.

Liber I.

De Jure Romano ante Julium Cæſarem.

CAPUT I.

De Jure tempore Regum ſeu Legibus Regiis.

URbem Romam a principio Reges habuere, (1) ſub quo ſtatu initio ſine Lege & Jure certo Populus Romanus vixit, cum omnia manu a Regibus gubernarentur (2) & Romulus fere, ut libitum eſſet, imperitaret. (3) Poſtea aucta civitate Romulus ipſe leges quasdam curiatas ad populum tulit. Tulerunt & ſequentes Reges. (4) Nam Numa Religionibus & divino jure maxime populum devinxit: repertaque quædam a Tullo & anco. Sed præcipuus

Ser-

Digitized by Google

Servius Tullis ſanctor legum fuit, quibus etiam Reges obtemperarent. (5) Ejectis vero Regibus & pulſo Tarquinio omnes iſtæ leges Regiæ exoleverunt, & populus incerto iterum jure & conſvetudine magis quam lege certa uti cœpit. (6)

(1) Tacit *I. Ann. I. 1.* (2) Pomp. *l. 2. §. 1 de O. J.* (3) Tacit. *III. Ann. 26. 5.* (4) Pomp. *d. l. 2. §. 2.* (5) Tacit. *d. III. Ann. 26. 5.* (6) Pomp. *d. l. 2. §. 3.*

Explicatio.

Dictum ſummatim de origine urbis Romæ & ſeptem ejus Regibus. Quid manibus Regia? Romuli quædam facta, ut aſylum, fratricidium, raptus Sabinarum ad Regulas morales & Politicas exacta. Status Reip. Romanæ ſub Regibus an monarchicus abſolute fuerit an temperatus? Numæ Pompilii ſingularis ſapientia & ſtudium pacis. Quid Tacitus per leges Tullii intelligat, quibus Reges obtemperarent? Leges Regiæ utrum lege Tribunitia fuerint abrogatæ an deſvetudine deletæ. Eberlinus notatus, quod afferat non omnes leges Regias exoleviſſe. Collector Legum Regiarum Papirius. Fabulam ſapere, quæ de Papirio iſto, matris curioſitatem eleganti mendacio eludente narrant Gellius & Macrobius. &c.

NÆVUS. I.

Non parum turbavit Juriſprudentiam Romanam, quod ejectis Regibus ſimul omnes Leges Regiæ exoleverint.

Explicatio.

Dictum ſummatim de cauſis, ex quibus Juriſprudentiæ corruptio oritur. De vitiis Legiſlatorum, ſi leges ferantur ex intentione disſidia inter cives multiplicandi, aut eorum libertatem ſupprimendi, ſi Legiſlatores non ſint ſapientes, h. e. ſi non intelligant officium Principis. Verus ſenſus dicti Platonici, de beatitudine Rerumpublicarum, ſi Philoſophi regnent &c. Vitia Legum, à vitiis legiſlatorum orta, ſi leges contra-

Digitized by Google

contradictoriæ, irrationabiles, rationes earum ſumme obſcuræ & ſibi oppoſitæ, inter ſe male cohærentes, ſæpiſſime mutatæ. Maximum vitium incertitudo juris. Vitia Jure-Conſultorum ſeu Legis interpretum. Si ſint Leguleji, & Calumniatores. Quomodo differat Legulejus, Calumniator, & Rabula. Legum Regiarum ſingularis æquitas & præſtantia. Non habuiſſe populum Romanum juſtam rationem tollendi leges Regias, ſed nimium excedens odium erga Reges, & Regiam poteſtatem illos eo impuliſſe. Damnum exinde in Jurisprudentiam emergens juris incertitudo. Hanc tamen corruptionem Jurisprudentiæ ad nos non multum pertinere.

CAPUT II.

De Legibus XII. Tabularum.

Variis interea iisque gravibus diſſidiis inter Patres & plebem ortis (1) tandem evenit, ut conſenſu communi tres legati mitterentur in Græciam, ut inde leges deſcriberent atque colligerent. (2) Quibus reverſis Decemviri creati ſunt juris communis condendi gratia, qui etiam decem tabulis jus conditum populo publice propoſuerunt, idque ad nutum populi emendarunt. (3) Sed cum viderentur adhuc quædam leges deeſſe, aliæ adhuc tabulæ a Decemviris adjectæ ſunt, quæ tamen demum abrogato iterum Decemviratu a novis Conſulibus vim legis acceperunt, & ita leges XII. Tabularum appellatæ ſunt, (4) quæ adeo ſunt fons omnis Juris Romani (5) & leges ſequentes fere pro augmentis earum haberi debent.

(1) Livius *lib. 2. & 3. dec. 1.* (2) Liv. *lib. 3. c. 31. p. m. 113.* Dionyſ. Halicarnaſ. *l. 10. f. m. 676. edit. Sylburgii in folio.* (3) Liv. *d. l. 3. c. 23 ſeq.* Dionyſ. *d. l. 10. f. 657. ſeq. 680. ſeq.* (4) Liv. *d. l. 3. c. 34. & 35.* Dionyſ. *d. l. 10. f. 681.* (5) Livius, *d. c. 34.*

Explicatio.

Democratiarum felicitatem conſiſtere in exæquatione Patriciorum & plebis, horumque inter ſe benevolentia mutua. Neglectum utriusque apud Romanos poſt ejectos Reges cauſam fuiſſe omnis mali. Recenſita ex Livio & Halicarnaſſæo hiſtoria diſſidii Patrum & Plebis, a morte Tarquinii uſque ad creatos Tribunos plebis, propter nimiam ſævitiam fœneratorum in pauperes debitores plebejos. Maximam hic culpam patrum fuiſſe Ariſtocratiam affectantium. Indultam provocationem ad plebem & introductionem Tribunorum Plebis plus damni dediſſe Reipublicæ, quam ſi plebs ſenatoriæ dignitatis fuiſſet particeps facta. Hiſtoria novorum disſidiorum populi Romani occaſione legis Agrariæ, & de ferendis legibus utrique ordini æquis. Ex iſto diſſidio ortas eſſe Leges XII. Tabularum. Harum decem ſaltem initio cur publicatæ fuerint a Decemviris? Hiſtoria tyrannidis Decemvirorum, & datæ plebiſcitis efficaciæ legum, cur item duæ poſtremæ Tabulæ prioribus decem fuerint adjectæ?

NÆVUS II.

Imperfectionem vel ſtatus Romani, vel Legiſlatorum ſapit, quod Leges XII. Tabb. a Græcis petitæ ſint.

Explicatio.

Legiſlatorem in Legibus ſcribendis ſolum populum, cui leges fert, non alios reſpicere debere. Non excuſari Romanos, quod Leges Græcorum fuerunt optimæ & inſtituto Romanorum aptiſſimæ. Petentem Leges ab aliis propriam turpitudinem allegare, & amittendæ libertatis periculum ſubire. Digreſſio de Fabula Accurſiana, qua diſputationem inter ſapientem Græcum & ſtultum Romanum præceſſiſſe legum Græcarum impetrationem narrat. Conjectura: autorem, quisquis etiam ſit, fabellæ hujus forte reſpexiſſe ad nævum præſentem.) Non juvare Romanos, quod ex Legibus Græcorum

rum ſelegerint leges ſibi convenientes. Petitionem hanc indicare, ſtatum Romanum fuiſſe turbidum, & Senatores per hanc petitionem moras quæſiviſſe decipiendæ plebis ipſosque Romanos prudentia legislatoria fuiſſe deſtitutos.

NÆVUS III.

Imperia Legum condendarum & aſtutia ex modo, quem Decemviri in conficiendis Legibus XII. Tabb. adhibuerunt, elucet.

Explicatio.

Hermodorum, Epheſium tabulas decem nomine Decemvirorum conſcripſiſſe, Decemviris & Græci ſermonis plane ignaris & prudentia legislatoria omnino deſtitutis. Decem priores tabulas ad rumorem hominum plebejorum, & inſipientum fuiſſe correctas, duas tabulas poſtremas ad fovendas diſſenſiones inter Plebem & Patres a Decemviris fuiſſe adjectas. Encomium Decemvirorum, quod ipſis ſub Craſſi perſona Cicero tribuit, hyperbolicum aut catachreſticum eſſe.

NÆVUS. IV.

Non ubique æquitatem obſervarunt Leges XII. Tabb.

Explicatio.

Communiter JCtos encomia LL. XII. Tabb. absque judicio colligere. Parum inferri pro præſtantia & æquitate Legum harum ex encomio Craſſi apud Ciceronem & Taciti, dum eas finem æqui juris appellat. De rigore juris veteris, furti actionem adverſus eos indulgentis, qui re aliter atque convenerat, fuerat uſus. De diſceptatione Favorini apud Gellium contra æquitatem legis XII. Tabb. De pœna viginti quinque aſſium & talionis contra injurias. Immanitatem legis XII. Tabb. ex conceſſa creditoribus diſſectione corporis debitoris obærari, eſſe conſpicuam. Parum apte immunita-

Digitized by Google

tem hanc a Cœcilio contra Favorinum defendi. Ali m iniquitatem Legis XII. Tabb. ex prohibitione conjugiorum inter Patres & Plebem apparere, neque eam tolli rationibus Rittershuſii. (Digreſſio: an ejusmodi conjugia ſunt utilia Reipublicæ? Adductum capud ex Hiſtoria Sevarambes de ſublata in iſta Republica differentia nobilium & plebejorum.)

NÆVUS V.

Non parum impedit ſtudium Jurisprudentiæ, quod Legibus XII. Tab. careamus.

Explicatio.

Leges XII. Tabularum fuiſſe fontem reliquarum legum & adeo earum interitum maximum defectum afferre interpretationi juris Romani. Quando Leges hæ interierint? Earum reſtauratores & encomium Jacobi Gothofredi.

CAPUT III.

De Diſputatione Fori.

Circa augmenta Legis XII. Tabularum cum ad apicem ob hiſtoriæ obſcuritatem deduci nequeat, quo ordine eadem ſint inſecuta, (1) ſequemur communem Doctorum ſententiam ad Pomponium potiſſimum reſpicientem. Paucæ erant & ſatis obſcuræ Leges XII. Tabularum, (2) inde mox orta interpretatio prudentum & diſputatio Fori, quæ primis temporibus tacito populi conſenſu vim Juris obtinuit, atque propria parte aliqua non appellatur. Sed communi nomine vocatur jus civile, (3) item media Jurisprudentia. (4)

(1) Vide Commentatores paſſim *ad l. 2. §. 5. ſeq. de O. J.* (2) Gellius *lib. 20 c. 1.* Cicero *II. de LL.* (3) Pomp. *d. l. 2. §. 5.* (4) *§. media inſt. de legit. agnat. ſucceſſ.*

Expli-

Explicatio.

Recte quidem duplicem interpretationem legum facit Holtermannus *de orig. juris p. 16.* unam tabularum, quæ conſiſtat in temerariis explicationibus & corruptionibus Jurisprudentiæ, alteram verorum JCtorum, ſed quod addit illam poſteriorem hic intelligi, quæ facta fuerit ab iis, quibus experientia & longus rerum uſus prudentiam & autoritatem comparaverit, id a vero valde eſt diſſimile. Neque enim fuerunt iſta tempora tam felicia, ut Rabulæ veris JCtis non ſuerint immixti. Imo contrarium præſumendum eſt, cum interpretationes tacita populi approbatione vim juris acceperint. Natura autem populi eſt, ut veros JCtos pro idiotis, Rabulas & Legulejos pro JCtis habeant.

Nota eſt communis objectio ex §. *Reſponſa Prudentum de J. N. G & C.* quod reſponſa prudentum pertineant ad Jus ſcriptum. Nota quoque eſt communis reſponſio, quæ placet, & melior videtur diſtinctione, qua utitur Strauchius *diſſert. 1. th. 13.* poſt Galvanum. *Vid. Schilterum. Ex II th. 2.* Non diffiteor equidem, interpretationem etiam fieri poſſe citra reſponſa, at reſponſa raro fiunt citra juris interpretationem, adeoque utrobique & juris interpretatio reliqua, & quæ per reſponſa prudentum fit, intelligitur. Et imo magis ultima, etiam hic, ob *l. 2. §. 35. de O. I.*

Per mediam Jurisprudentiam in *d. §. 3. de leg. Agnat. ſucceſſ.* intelligi interpretationem prudentum, non legem ſingularem Voconiam monſtrat Dn. Schilter. *d. l. §. 1.* Et in hoc ſenſu elegantem libellum ſcripſit Pandulphus Prateius ſub titulo *de media jurisprudentia.*

NÆVUS VI.

Et paucitas Legum XII. Tabularum, & brevitas earum atque inde ſubſecuta obſcuritas ad nævos Jurisprudentiæ Romanæ referenda eſt.

Explicatio.

Diſputat equidem contra Coraſium & Lipſium Ruperus *ad Enchiridion Pomponii p. 96. ſeq.* Iſtis paucitatem, hoc multitu-

titudinem commendantibus. Sed media via merito tenenda eſt. Paucitas mater obſcuritatis eſt & ſufficiens ad caſus omnes determinandos. Multitudo occaſionem cavillationibus dat, antinomiis &c. exemplo Juris Juſtinianei, de quo infra ſuo loco.

Quod obſcuritatem attinet, Polybius *l. 3. cap. 22 Veteris*, inquit, *linguæ Latinæ tanta diverſitas eſt ab illa, qua hodie utuntur, ut vel peritiſſimi nonnulla ægre, ubi animum attenderint, explanare queant.* Unde quemadmodum nequaquam apud Gellium *lib. 16 cap. 10.* ridetur ille, qui, cum Jurisperitus vocari vellet, verba XII. Tab. priſca nec tenebat nec interpretari aut enarrare poterat, uti quidem perperam allegat Eberl. *de O J p m. 36.* ita etiam neque jure rideri poterat, ſed bene reſpondit: *Dicere ac interpretari hoc deberem ſi jus Faunorum & Aboriginum didiciſſem, ſed enim omnis illa duodecim tabularum antiquitas consopita ſit, ſtudium ſcientiamque ego præſtare debeo juris & legum vocumque earum, quibus utimur.* Quanquam neque Julius Paulus antiquitatum illarum gnarus encomio ſuo ſit defraudandus. Ornamenta JCti ſunt iſta, quibus ſi quis careat, pro ſordido tamen haberi nequit. Meretur locus integer Gellii, ut inſpiciatur. Igitur hic nævus Jurisprudentiæ & legibus quidem adhæret, forte tamen nec legislatoribus nec JCtis imputandus eſt. Pulcre iterum Gellius *l. 20 c. 1. Obſcuritates non aſſignemus culpæ ſcribentium, ſed inſcientiæ non aſſequentium, quanquam hi quoque ipſi, qui, quæ ſcripta ſunt, minus percipiunt, culpa vacant. Nam longa ætas verba atque mores veteres obliteravit, quibus verbis moribusque ſententia legum comprehenſa eſt.* Forte tamen legislatores hac parte non plane extra omnem culpam; quos non improbabile eſt ex Græcorum legibus, quæ excerpſerant, nec quid vellent, intelligebant, obſcuris verbis extuliſſe in hac lingua, aut potius Hermodorum Ephesium legum Græcarum, ut *cap. præced*, diximus, interpretem non ſatis calluiſſe idioma Latinum. Pertinet huc aliquo modo locus Ciceronis *II. de LL. c. 23 p. m. 1202. Leſſum veteres interpretes, Sextus Ælius L. Acilius ſatis ſe intelligere dixerunt, ſed ſuſpicari veſtimenti*

menti aliquod genus funebris: L. Ælius Leſſum quaſi lugubrem ejulationem, ut vox ipſa ſigificat; quod eo magis judico verum eſſe, quia lex Solonis id ipſum vetat.

NÆVUS. VII

Magna juris incertitudo introducta fuit per diſputationem fori.

Explicatio.

Maxime continuata fuiſſe plebis diſſidia cum patribus (de quibus cap. 2. in explic.) etiam poſt publicatas leges XII. Tabularum ex Livio apparet. Notabilis ejus locus *lib. 3. cap. 65.* Magna contentio plebis cum patribus de tollenda lege XII. Tabb. connubia patrum cum plebe interdicente memoratur *lib. 4. capp. prioribus*, de qua judicium noſtrum dedimus in *diſput. de nævis jurispr. obſerv.* 4. §. 9. Renovatæ ſæpius querelæ juſtæ populi adverſus patres de lege agraria, nimio rigore creditorum erga debitores pauperes, & ſuppreſſa quantum fieri poterat, libertate plebis. Prima enim cura patrum erat, ut plebs in paupertate detineretur, unde perpetuo ipſi denegata juſta agrorum diviſio, & cum crudelitate adverſus ipſos, ſi debitores eſſent, ſævitum fuit. Sævitum fuit imo in ipſos Patres aut Patricios, qui injuſtitiam reliquorum deteſtabantur, & populo ſuccurrebant. Mox enim benigni ejusmodi homines ſub prætextu rebellionis aut regni affectati miſere trucidati ſunt. Pertinet huc miſeranda mors Sp. Melii ob eam ſolam cauſam, quod largitiones frumenti plebi fecerit, quicquid etiam pro coloranda juſtitia internecionis illius afferat Livius *d. l. 4. c.* 13. 14. 15. Iſtæ enim omnes circumſtantiæ oſtendunt, proceſſum injuſtiſſimum ſubfuiſſe, & criminationem ſaltem Melii, nullam probationem. Veritatem rei exponunt, & nihil aliud ſummatim memorant, quam quod Livius ipſe fuſius enarraverat, illæ conciones, quas ſeditioſas quidem vocat Livius *d. l. 4 c.* 35. ſed nulla ratione ſuffultus, niſi quod ſemper pro ſeditione habitum fuerit, ſi pars imbecillior, cujus libertas in Rep. a potentiore invaditur, conqueratur, &

B liber-

libertatem ſuam defendere intendat. Evidens eſt, in fraudem plebis creatos tribunos conſulari poteſtate omnes patritios ap. Livium *l. 4. c.* 44. Memorabilis patrum aſtutia in ſolvenda tribunicia poteſtate, cum diſſidium de legibus agrariis oriretur, legi poterit *c. 48. d. l* 4. Adde ſimilem aſtutiam & juſtas querelas plebis *cap. 50. in fin.* & *c. 51. init.* In diſſidio de hibernaculis Vejenſibus prolixior quidem pro patribus adducitur oratio Arrii Claudii, quam pro populo tribunorum plebis *lib. 5. c. 2.*-7. ſed ipſe Livius initio *d. c.* 7. ut ea perſuaderet, neceſſe habet caſum vocare in ſubſidium, plebejis tribunis militum creatis *lib. 5. c.* 13 non memoratur quicquam in odium patrum illo tempore geſtum, ſed quanta invidia patrum id factum fuerit ex *ſeq. cap.* 14. videri poteſt. Non niſi per fraudem, & ut populum delinirent agros plebi diviſos recenſet *cap. 30. d. l.* 5. Sceleſtisſimo facto M. Manlius ut regni affectati reus occiditur, verus patriæ pater, & meliori fortuna dignus, atque Bruto Tarquinii exturbatori tanto magis præferendus, quanto major erat tyrannis, qua plebem ſubigebant Patres præ tyrannide Tarquinii: Lege & judica apud Livium *lib. 6. cap. 11. usque ad 20.* Veriſſima ſunt, quæ Manlius dicit *cap. 18. in fine* de dictatura & conſulatu tollendo; & quæ ſequuntur, aperte oſtendunt accuſationem de regno affectato ipſi per calumniam fuiſſe intentatam. Ingratiſſimam plebem & ſtultisſimam oſtendit *cap. 20.* neque pœna diu emanſit. Vide, quæ habet *cap. 34. d. l.* 6. Notabile plebiſcitum de agris, pecuniis, & conſule plebejo eſt in *cap. 35. lib.* 6. ubi & quod Patres antequam id admitterent, citius paſſi fuerint tribunos ſolos per integrum quinquenium Magiſtratum gerere. Tandem cum plebs vinceret, alia via rem aggrediendam putarunt, a plebe impetrantes redhoſtimenti loco, ut ex patribus Prætor unus crearetur, qui jus in urbe diceret, & ludorum cauſa ex patribus crearentur ædiles curules. Prætextus ludorum honor Deorum, vera cauſa, ut mollis fieret populus. Unde & ludi ſcenici ſimili prætextu tum ortum duxere. *Conf. Liv. l. 6. c. ult. l. 7. c. 1. & 2.* Plura jam afferre ſuperſedeo.

Ex

Et quibus vel hoc ſaltem obſervari velim; quanta cura poteſtatem juris dicendi ſibi vindicaverint patres, & quanta imprudentia eam amiſerit plebs. Ante hæc tempora Conſules jus reddiderunt, *Vinnius in notis variorum ad l. 2. §. 27. de O. l. p. m. 45. edit. Leevvji.* Jam cum patres adigerentur conſulatum cum plebe communicare, ſufficere ſibi putarunt, ſi poteſtatem juris dicendi ſibi ſolis reſervarent, & non tam Conſulibus, quam plebi adimerent, gnari, quantum valeat ad ſummam rerum poteſtas juris dicendi, de quo pluribus infra

Præter autem hanc juris dicendi poteſtatem ſibi ſolis antea vindicarunt etiam poteſtatem legum interpretandarum, ut *cap. ſeq.* dicetur pluribus, quo pacto etiam magnum frenum libertati plebis injectum eſt, cum poteſtas interpretandi, (libera illa, & quæ æqualem fere vim habet cum interpretatione authentica) tantum valeat, quantum poteſtas legislatoria. Maxime vero valuit incertitudo juris per diſputationem fori neceſſario orta ad detinendos in perpetuo diſſenſu plebis animos, & impediendos adeo, ne concordia apti fierent ad libertatem ſuam defendendam,

Incertitudinem juris neceſſario ortam fuiſſe ex diſputatione fori, patet, quia neceſſarium erat, ut ex diſputatione fori diſſentirent JCti. Non afferemus jam conjecturam non improbabilem, forte ad diſſenſum plebis augendum ſtudio ſæpius diſſenſiſſe JCtos. (ut hodie fit a Rabulis, cum partes divites in ipſos incidunt,) Fingamus non fuiſſe Rabulas inter ipſos JCtos primorum temporum. Fuerunt homines iisdem animi vitiis ſubjecti, quibus hodie ſumus, puta variis præjudiciis autoritatis & præcipitantiæ, quæ cum hominibus adoleſcunt, amori, lucri, (prout videbant legis expoſitionem favere parti, qui ipſos conſuluerant) odio & æmulationi erga alios æquales, cupiditati gloriæ ex contradictione erudita acquirendæ. Adde quod Leges XII Tabb. non conditæ fuerint ſecundum regulas artis, ut ita dicam, aut ſyſtematice, ſeu ut leges connecterentur, & ex communi princi-

pio deducerentur. Ubi autem hoc non ſit, neceſſarius eſt diſſenſus interpretum in deducendis conclusionibus ex ipſis legibus.

Hic defectus quo major & ex præcipuis erat, ita debuiſſet majori cura & in tempore ipſi occurri per legem novam. Sed hoc non erat ad palatum patrum. Igitur potius tacito conſenſu ſententiæ iſtæ JCtorum diſſentientium vim legis acceperunt, quo pacto incertitudo juris fuit neceſſario aucta.

CAPUT IV.

De Legis Actionibus.

Vindicarunt igitur ſibi Patres vel Patricii non ſolum poteſtatem interpretandi leges, ſed & juris dicendi, (1) & populo certas ſolenneſque formulas, ne, prout vel et, actiones inſtitueret, præſcribendi, quæ appellantur legis actiones. Reſidebat autem poteſtas hæc interpretandi & formularum potiſſimum apud collegium Pontificum, qui olim etiam ex ſolis Patriciis legebantur, (2) ex quibus poſtea conſtituebatur, quis quoquo anno præeſſet privatis interpretando & reſpondendo de Jure.

(1) *Vid. Expoſit. nævi 7. conſ. l. 2. §. 35. de O. I.* (2) Vide Livium *lib. 10. cap. 6.* (3) Pomponius *l. 2. §. 6. de O. I.*

Explicatio.

Repetendum ex *explicatione cap. 2.* neglectum exæquationis patriciorum & plebis in Rep. Romana, eorumque odium mutuum cauſam fuiſſe omnis mali in Rep. Romana. Ex hoc fonte igitur malum etiam quotidie longius invaſit ipſam Jurisprudentiam, præprimis cum Patres magnopere dederint operam legum interpretatione atque jurisdictione ſibi reſervatis plebis libertatem conculcare, non ita facile ſentiente hic aſtutiam patrum plebe, uti cum agros detinerent, & crudeliter

deliter cum debitoribus ſuis procederent. Ergo omnis intentio patrum intuitu jurisprudentiæ eo collimavit, vt vel poteſtate legislatoria, aut vi, aut fraude plebem excluderent, vel ſubtilitates nimias ſub prætextu decori aut juſti in legum interpretationem & formam juris adminiſtrandi introducendo, jus incertiſſimum redderent, & ita plebem in perpetuo diſſenſu detinerent. Oſtendunt id ex parte ea, quæ *in explicatione capitis 2. & nævi* 7. ex Livio excerpſimus. Continuabimus pedetentim in hoc & ſeqq. quibusd. capitibus, jam quidem ea, quæ ex Livii *lib.* 7. *usque ad* 10. huc pertinent, excerpturi.

Cum iterum, quamvis poſt ſatis frequentem patrum procraſtinationem, conſul plebejus crearetur, difficillima res & plerumque parti utrique, ſemper alteri gravis de pecunia fœnebri & ſolutione nominum placide fuit ad tempus ſopita. *Livius l. 7. cap.* 21. Dictator Publius Philo tres leges ſecundiſſimas plebi, adverſas nobilitati tulit: unam: ut Plebiſcita omnes Quirites tenerent: alteram, ut legum, quæ comitiis centuriatis ferrent, ante initum ſuffragium Patres autores fierent; tertiam: ut alter utique ex plebe, cum eo ventum ſit, ut utrumque plebejum conſulem fieri liceret, cenſor crearetur. *Livius lib* 8. *c.* 12. C. Sulpitio Longo, P. Ælio Pæto Coſs. Q. Publius Philo Prætor primum de plebe, averſante Sulpicio Coſ. qui negabat rationem ejus ſe habiturum, eſt factus. *Liv. lib.* 8. *c.* 15. Paulo poſt Plebi Romanæ velut aliud initium libertatis factum eſt, quo ob L. Papirii, inſignis fœneratoris libidinem necti deſierunt, juſſique Coſs. ferre ad populum, ne quis, niſi qui noxam meruiſſet, donec pœnam lueret, in compedibus aut in nervo teneretur; pecuniæ creditæ bona debitoris non corpus obnoxium eſſet. *d.* 8. *cap.* 28. Succeſſu vero temporis Appius Claudius ſolus cenſuram invito P. Sempronio, invitisque aliis ſex tribunis, ob interceſſionem trium aliorum tribunorum retinuit. *Liv. l.* 9. *cap.* 33. *ſeq.* Eod. *lib.* 9. *c.* 46. memoratur factum Flavii, evulgantis jus civile Pontificum, de quo *cap. ſeq.* Porro cum in honoribus plebs Patribus

Digitized by Google

bus fere eſſet exæquata, & nihil præter ſacerdotia, quæ nondum promiſcua erant, deeſſet, M. Valerio, & Q. Apulejo Coſs. tribuni plebis rogationem promulgarunt, ut cum quatuor Augures, quatuor Pontifices ea tempeſtate eſſent, placeretque augeri Sacerdotum numerum, quatuor pontifices, quinque Augures, de plebe omnes allegarentur, & obtinuerunt. Eodenque anno etiam lex de provocatione tertium renovata fuit. *Livius lib.* 10. *c.* 6. *ſeqq* Manſiſſe tamen patribus alta mente repoſtam illam plebis exæquationem, vel origo aræ pudicitiæ plebejæ ap. *Liv. d. l* 10 *c.* 23. docere poteſt.

§ His præmiſſis jam facile oſtendi poteſt quoad intellectum capitis præſentis, primariam cauſam, cur Legis actiones inventæ fuerint & a Pontificibus directæ, in eo conſiſtere, ut hoc pacto Patres imperium clam ſibi firmarent. Erant enim legis actiones non ſolum ad diſceptationes forenſes reſtrictæ, ſed in genere ſolennes ritus, ſecundum quos omnes fere actiones civium momentum aliquod in civitate habituræ inſtituebantur ſub pœna nullitatis aut graviori. Conf. Eberl. hic. *c.* 7 *p. m.* 40. *N. V. p.* 14. Neque parum abfuiſſe eos aritibus illis, quibus apud nos utuntur opifices in conventibus ſuis, aut quibus utuntur Depoſitores Beanorum, vel ex antiquis manumisſionis, & emancipationis ritibus tironibus notum eſt. Quamvis vero non ſit diffitendum ſolennitatum præſcriptionem per ſe non tribuere imperium, & magnam adeo eſſe differentiam inter juſtum, quod ab imperantis voluntate, & decorum, quod dependet ab arbitrio ejus, qui autoritatem habet in ſocietate aliqua, facile tamen patet, quod quo magis is, qui autoritatem (eſt autem autoritas opinio de alterius virtute conjuncta cum potentia,) habet, aliorum animos ſponte devictos tenet, eo facilius is etiam posſit graſſari ad imperium, præprimis cum moribus perverſisſimis & antiquis & modernis Aula, Sacertotes, eruditi, plebs juſtum in decoro actionum exteriorum quærant, non in animo. Præterea ſolent ii, quibus norma decori committitur, haberi pro prudentioribus. At prudentiores etiam imperio digniores ſunt.

Ergo

Ergo vana eſt verborum Pomponii (*ne populus prout vellet, actiones inſtitueret*) interpretatio, quam affert Eberlinus *d. p. 40. hoc eſt, ne* temere *aut pro luitu, arbitriove ſuo ageret*, ſcientiamque longe ſacratisſimam *profanaret* Qua ratione enim diſciplina decori, quæ a mero ingenio humano dependet, & in dies variat, ac potiſſimum vanitatem, luxuriam & ſtultitiam hominum pro fundamentis habet, poſſit ſibi titulum ſcientiæ ſacratæ vindicare, niſi apud homines ſuperſtitioſos & præjudicio autoritatis immerſos? Aperte Pomponius: *ne prout vellet actiones inſtitueret*: id eſt, vt aliorum voluntati ſub prætextu decori actiones ſuas ſubmitteret, quæ eſt proniſſima ad libertatem amittendam via. Clarius Cicero *lib. 1. de orat. Veteres illi, qui huic ſcientiæ præfuerunt, obtinendæ atque augendæ potentiæ ſuæ cauſa pervulgari artem ſuam noluerunt.* Quid evidentius dici poterat? Iterum Pomponius *d. l. 2. §. 35. de O. I. In omnibus, qui ſcientiam nacti ſunt, ante Tiberium Coruncanium publice profeſſum neminem traditur. Ceteri autem ad hunc* vel in latenti jus civile retinere cogitabant., *ſalamque conſultatoribus vacare potius quam diſcere volentibus ſe præſtabant.* Jam ſi conſideres, Tiberium Coruncanium primum ex plebe fuiſſe Pontificem Maximum creatum, uti in *Epit. Liv. lib.* 18. legitur, iterum conſtabit, reliquos ante eum Patricios ideo in latenti retinere jus cogitaſſe, ut ne imperium ab ordine ſuo auferretur, Tiberium Coruncanium contra ut aliquo modo plebem pedetentim ex ſervitute tolleret, primum juris Profeſſorem fuiſſe.

Stabilitur ulterius ſententia noſtra, ſi Pontificum originem & officia conſideres. Vide Coccejum *in N. V hic p.* 15. Eberlinum *p.* 40. 43. Numa Pontifices primus ex patriciis inſtituit, haud dubie ex familia regia, ut imperium Regibus hac parte eo magis firmaret. Non ſenſerunt vim & momentum officii hujus, de plebe homines, alias id poſt Reges ejectos per tantum temporis ſpatium ſolis patriciis non reliquiſſent. Summatim potentiam eorum ex Cicerone colligere licet, *initio orationis pro domo ſua ad Pontifices. Cum multa divinitus, Pontifices, a majoribus noſtris inventa atque inſtituta ſunt, tum nihil precla-*

præclarius, quam quod Vos eosdem & religionibus Deorum immortalium & ſummæ Reipublicæ præeſſe voluerunt, ut ampliſſimi & clariſſimi cives Remp. bene gerendo, Pontifices religiones ſapienter interpretando Rempublicam conſervarent. Quod ſi ullo tempore magna cauſa Sacerdotum Populi Romani judicio ac poteſtate verſata eſt, hæc profecto tanta eſt, ut omnis Reipublicæ dignitas, omnium civium ſalus, vita, libertas, aræ, foci, Dii, penates, bona, fortunæ, domicilia, veſtræ ſapientiæ, fidei, poteſtatique commiſſa creditaque eſſe videantur. Adde omnino, quæ prolixe congeſſit Alexander ab Alex. *Gen. dier. lib. 2. c. 8. p. m.* 303. Ubi inter alia ex Plutarcho affertur, quod dignitas Pontificum proxime acceſſerit ad dignitatem Regiam.

Dabant igitur Pontifices formulas agendi: quarum potisſima capita ſummatim indicat Quintilianus *lib. 3. c. 8. In omnibus fere cauſis, in quibus cecidiſſe quis formula dicitur, hæ ſunt quæſtiones. An* huic? *an* cum hoc? *an* hac lege? *an* apud hunc? *an* hoc tempore *liceat agere?* At putabam, inquis, formularum forenſium dationem pertinuiſſe ad Prætorem. Sed initio non erat Prætor, ut mox videbimus diſtinctius, & jam ſupra duobus verbis monuimus. Deinde differentiam inter dationem formularum Pontificiam & Prætoriam hanc exponit Holtermannus *de Orig. Juris Hiſtorica p. m. 27. ſeq.* Poſt Pontifices, ait, Prætores dedere actiones, imo etiam cum illis, ſed aliter atque aliter. Pontifices monſtrabant jus & formam experiundi, qua inſtructus actor, poſt in jure Reo actionem, qua uſurus erat, edebat, tumque eam a Prætore ſibi dari, hoc eſt, concedi, eoque nomine judicem ſibi dari poſtulabat. Prætor reo audito & ejus exceptionibus cognitis in vim concedendæ actionis rem complectebatur formula, quæ contineret actionem & exceptionem, & cum illa actorem mittebat ad judicem &c. Pontifices ergo oſtenderunt jus ſuum in jure proponendi ſine peccato, formulam rite & ſine peccato agendi, ne quis cauſa caderet & formula excideret, quod ſi factum apud judices privatos, Prætor eos reſtituebat. At Prætor dabat poteſtatem actione edita jus ſuum proſequendi,

imo

Digitized by Google

imo Magiſtratum ſuum iniens edicto, quod proponebat, pollicebatur, ſe ex certis cauſis Juris Civilis, vel interpretandi vel ſupplendi cauſa judicium vel actionem daturum, agere permiſſurum, & agendi poteſtatem facturum promittebat, vel edicebat ſe negaturum actionem vel judicium, & non daturum. Hactenus Holtermannus. Qui an omnia hic acu tetigerit, jam non diſquiro, & forte mox ea de re diſpiciam ulterius.

NÆVUS VIII.

Incertæ fuerunt, variantes & incognitæ populo hæ legis actiones.

Explicatio,

Jus norma eſſe debet actionum civilium. Atque felicitas poteſt redundare in remp. ſi norma iſta quotidie variet & magnæ populi parti ſit incognita?

Iſtos vero nævos inhæſiſſe legis actionibus & formulis iſtis, partim ex dictis conſtat, partim ex iſtis locis duobus apparet. Sic Cicero *pro Muræna c. 11. Poſſet agi lege, nec ne, pauci quondam ſciebant; faſtos enim vulgo non habeant. Erant in magna potentia, qui conſulebantur, a quibus etiam dies tanquam a Chaldæis petebantur.* Ita & Amm. Marcellinus *lib. 26 p 311. Hæc nondum extenſis fuſius regnis diu ignoravere Romani, perque ſecula multa obſcuris difficultatibus implicati, tunc magis errorem profunda caligine fluctuabant, cum in Sacerdotes poteſtatem tranſtuliſſent intercalandi: qui licenter gratificantes publicanorum vel litigantium commodis, ad arbitrium ſuum ſubtrahebant tempora vel augebant. Ho que excepto emerſerunt alia plurima, quæ fallebant, quorum meminiſſe nunc ſupervacuum puto.* Conf. Rupertum *hic p. 114.*

NÆVUS IX.

Nimis ſubtiles erant iſtæ formulæ, & iniquum, quod ſi litigatores præeuntibus Jure-Conſultis in pronunciando vel ſyllaba deerraſſent formula cecidiſſe aut cauſa dicebantur, id eſt cauſam perdidiſſe.

Digitized by Google

Explicatio.

Vide Cicer. 2. *de invent.* Quintil. *lib.* 7. Sveton. *in Claud. cap.* 7. Unde & hæc verborum aucupia a Conſtantio ſublata ſunt. *l.* 1. *C. de formul. & impet. ſublat.*

Excuſare vel temperare hunc nævum ſtudet Rupertus *hic p.* 109. Quis hic curiæ Rouanæ furor? quæ improviſa fortunarum clades? Inter Antropophagos ſit iſta lex, non inter illos, qui verbo Plinii *l.* 2. *c.* 5. numine Deum electi, ut ritus mollirent, & humanitatem homini darent; vel judicio Strabonis, gentes antea feras pro agreſti vita civilem docerent. Quid enim aliud hoc eſſe dicam, quam ſangvinem humanum bibere? Ecce in hoc procelloſo formularum pelago quot juvenum imperitorum, quot innocentum naufragia? Sed bona verba quæſo. Ad quod enatarent innoxii vel fraude circumventi, humanitas Romana patere voluit tanquam ſalutare litus, ipſum Prætorem, a quo in integrum reſtituebantur. Docet Seneca *ep.* 48. *Quid enim aliud agitis, quam eum, quem interrogatis, ſcientes in fraudem inducitis, quam ut formula cecidiſſe videatur? ſed quemadmodum illum Prætor, ſic hos Philoſophia in integrum reſtituit.* Hæc Rupertus. Mihi nihil minus docere Seneca videtur, quam reſtitutionem eorum, qui formula ceciderant: Agit de reſtitutione ob dolum. Hæc ad reſtitutionem eorum, qui formula ceciderant, nihil facit. Ergo comparatio Senecæ non eſt extendenda ultra tertium, & manet adeo iniquitas iſta a Jureconſultis Pontificibus eum in finem introducta; ut eo magis ſubigerent plebem & reliquum populum.

CAPUT V.
De Jure Flaviano.

Poſtea cum Cn. Flavius invitis nobilibus Ædilis curulis factus eſſet, formulas iſtas evulgavit, & faſtos in albo repoſuit, ut a toto populo quotidie cogno-

ſci-

ſci poſſet. (1) Unde appellatur Jus Civile Flavianum, quamvis Flavius de ſuo nihil adjecerit. (2) Graviter vero cum hoc tulerint Juriſconſulti, novas quasdam agendi formulas excogitarunt, easque certis quibusdam notis vulgo incognitis deſcripſerunt. (3) Verum Sextus Ælius & has publicavit peculiari libro, qui appellatur Jus Ælianum. (4)

(1) Val Max. *l. 2. c. 5.* Livius *lib. 9. in fine.* A. Gellius *lib. 6. c. 9.*
(2) Pompon. *l. 2 §. 7. de O. I.* (3) Cicero *pro Murana c. 11.*
(4) Pompon. *d. §. 7.*

Explicatio.

Pomponius *d. §. 7.* refert, quod Flavius Ædilitatem & Tribunitiam poteſtatem in præmium vulgatarum formularum acceperit, quorſum & inclinat Plinius *Hiſt. Nat. l. 33. c. 1.* Sed veroſimilior ſententia Valerii Maximi, Livii atque Gellii, præprimis cum hi duo poſteriores ad annales antiquos provocent, & modus proponendi, prout eum Valerius refert, factus fuerit in albo (ædilitio.) Publicavit igitur, vt Livius narrat, quia ſe contemptum viderat a nobilibus & ante ſuſceptam ædilitatem, & in ipſa ædilitate. *Vide omnino citatos autores.* Quemadmodum autem ægre tulerunt Patres, cum Flavius Ædilis fieret, in tantum, ut annulos abjicerent, ita nullum eſt dubium, quin magis adhuc eos affecerit puplicatio formularum & faſtorum, quas probabiliter ab Appio Claudio acceperat, cujus ſcriba fuerat, Pompon. *d.* §. 7 Dicit Pomponius, Appium hunc Claudium in formam redegiſſe has actiones, quod explicatur *in Notis Variorum p.* 16. quod in ordinem eas redegerit. Puto fuiſſe meram collectionem aut ad juſtum ordinem non ſatis exactam. Cicero *l. 1. de Oratore c. 41. Deinde poſteaquam eſt editum* (Jus Civile) *expoſitis a Cn. Flavio primum actionibus, nulli fuerunt, qui illa artificioſa digeſta generatim componerent.* Poſt publicationem vero Juris hujus Flaviani alias formulas fuiſſe compoſitas a JCtis, præter Ciceronem *pro Murana c.* 11. etiam *ex d. §. 7.* Pomponii

C 2 appa-

Digitized by Google

eppareret, ſi lectio illa, quam affert Eberlinus *p.* 49. approbaretur: *Augeſcente civitate, qui praerant, quadam genera agendi compoſuerunt.* Miror vero, quod de Jure Æliano nihil amplius reperiam, quam apud Pomponium, & interpretes fere hac parte taceant. Videndum adeo, an jus hoc Ælianum ſit idem cum tripartitis Sexti Ælii, de quibus idem Pomponius *d. l.* 2. §. 38. *de O. I.*

NÆVUS X.

Jus Flavianum incertitudinem quidem formularum ſuſtulit, ſed nequaquam ſubtilitatem. Quin-imo JCti novas legis actiones & notis quidem incognitis excogitando, incertitudinem auxerunt.

Explicatio.

Ex facti expoſitione nævus hic jam ſatis patet. Igitur nihil addam, quam ut ex Cicerone oſtendam Legulejis noſtris, quam non committat crimen læſæ majeſtatis, qui nævos jurisprudentiæ & ineptias JCtorum detegit. Loci duo ſunt ita pulcherrimi ut non poſſim non, quin eos integre adſcribam. Unus eſt de Oratore lib. 1. *Jureconſultus ipſe per ſe nihil niſi legulejus quidam cautus & acutus, praecoactionum, cantor formularum, auceps ſyllabarum.* Alter prolixior *in oratione pro Murana cap.* 11. *ſeqq.* qui maxime conducit ad intellectum hactenus dictorum. *In veſtro* (JCtorum) *artificio, nihil eſt, quod aut plurimas gratias, aut firmiſſimas amicitias, aut maxima ſtudia pariat. Primum dignitas in tam tenui ſcientia, quæ poteſt eſſe? Res enim ſunt parva, prope in ſingulis litteris atque interpunctionibus verborum occupata. Deinde, etiam ſi quid apud majores noſtros fuit in iſto ſtudio admirationis: id, enunciatis veſtris myſteriis, totum eſt contemtum & abjectum. Poſſet agi lege, nec ne, pauci quondam ſciebant: faſtos enim vulgo non habebant; erant in magna potentia, qui conſulebantur: a quibus etiam dies, tanquam a Chaldais, petebantur. Inventus eſt ſcriba quidam Cn. Flavius, qui cornicum oculos confixerit, & ſingulis diebus ediſcendos faſtos populo propoſuerit, & ab ipſis cautis Juriſconſultis eorum ſapientiam compilarit. Itaque irati illi, quod ſunt veriti, ne, dierum ratione*

Digitized by Google

tione pervulgata & cognita, ſine ſua opera lege poſſet agi, notas quasdam compoſuerunt, ut omnibus in rebus ipſi intereſſent. Cum hoc fieri belliſſime poſſet: Fundus Sabinus meus eſt: imo meus; deinde judicium: noluerunt: Fundus, *inquit,* qui eſt in agro, qui Sabinus vocatur. *Satis verboſe, cedo, quid poſtea?* Eum ego ex jure Quir. meum eſſe ajo. *Quid tum?* Inde ego te ex jure manu conſertum voco. *Quid huic tam loquaciter litigioſo reſponderet ille, unde petebatur, non habebat. Tranſit idem Jure conſultus, tibicinis Latini modo:* Unde tu me, *inquit,* ex jure manu conſertum vacaſti, inde ibi ego te revoco. *Prætor interea, ne pulchrum ſe, ac beatum putaret, atque aliquid ipſe ſua ſponte loqueretur, ei quoque carmen compoſitum eſt, cum cæteris rebus abſurdum, tum vero in illo:* Suis utriusque ſuperſtitibus, præſentibus: iſtam viam dico: inite viam. *Præſto aderat ſapiens ille, qui inire viam doceret:* Redite viam. *Eodem duce redibant. Hæc jam tum apud illos barbaros ridicula, credo, videbantur, homines cum recte atque in loco conſtitiſſent, juberi abire: ut, unde abiiſſent, eodem ſtatim redirent. Iisdem ineptiis fucata ſunt illa omnia.* Quando te in jure conſpicio; *& hæc:* Sed anne tu dicis, qua cauſa vindicaveris? *quæ dum erant occulta, neceſſario ab eis, qui ea tenebant, petebantur: poſtea vero pervulgata, atque in manibus jactata & excuſſa, inaniſſima prudentiæ reperta ſunt, fraudis autem & ſtultitiæ Pleniſſima. Nam cum permulta præclare legibus eſſent conſtituta, ea Jure conſultorum ingeniis pleraque corrupta ac depravata ſunt. Mulieres omnes propter infirmitatem conſilii majores in tutorum poteſtate eſſe voluerunt; hi invenerunt genera tutorum, quæ poteſtate mulierum continerentur. Sacra interire illi noluerunt, horum ingenio ſenes ad coëmtiones faciendas, interimendorum ſacrorum cauſa reperti ſunt. In omni denique Jure Civili æquitatem reliquerunt, verba ipſa tenuerunt: ut, quia in alicujus libris, exempli cauſa, id nomen invenerant, putarunt, omnes mulieres, quæ coëmtionem facerent,* Caj.as, *vocari. Jam illud quidem mihi mirum videri ſolet, tot homines tamen ingenioſos, per tot annos etiam nunc ſtatuere non potuiſſe, utrum diem tertium, an perendinum: judicem an arbitrum: rem an litem dici oporteret. Itaque (ut dixi) dignitas in iſta ſcientia conſularis nunquam fuit, quæ tota ex rebus fictis commentitiisque con-*

ſtaret,

ſtaret, gratia vero multo etiam minores. Quod enim omnibus patet & aque promptum eſt mihi & adverſario meo, id eſſe gratum nullo pacto poteſt. Itaque non modo collocandi beneficii ſpem, ſed etiam illud, quod aliquandiu fuit, licet conſulere, *jam perdidiſtis. Sapiens æſtimari nemo poteſt in ea prudentia, quæ neque extra Romam uſquam, neque Romæ, rebus prolatis quicquam valet; peritus ideo haberi nemo poteſt, quod in eo, quod ſciunt omnes, nullo modo poſſint inter ſe diſcrepare; difficilis autem res ideo non putatur, quod & perpaucis & minime obſcuris literis continetur. Itaque ſi mihi homini vehementer occupato ſtomachum moveritis, triduo me Juriſconſultum eſſe profitebor. Etenim quæ de ſcripto aguntur, ſcripta ſunt omnia: neque tamen quicquam tam anguſte ſcriptum eſt, quo ego non poſſim, qua de re agitur, addere. Quæ conſuluntur autem, minimo periculo reſpondentur. Si id, quod oportet, reſponderis, idem videare reſpondiſſe, quod Servius, ſin aliter, etiam controverſum Jus noſſe & tractare videare*

Nihil elegantius, fremant omnes licet, & ad juriſprudentiam forenſem hodiernam convenientius dici potuiſſet, quam quæ hic commemoravit Cicero. Quæ adeo ut præ oculis haberent omnes, qui iani faſtu turgidi Rabuliſticam illam pro ingentibus theſauris venditant, & ſe ſapientiſſimos omnium mortalium eſſe ſibi primum perſuadent, tum ſi alii id credere nolint, iraſcuntur; maximopere optandum eſſet. Sed vix ſperandum. Loquor autem, ne cavilleris, non de Juriſprudentia hic in genere, nobiliſſima diſciplina ac Dei ſingulari dono, ſed de Juriſqrudentia Leguleja & Rabuliſtica, qualem & ipſam Cicero depinxit, & quam tamen juvenes ſæpius vitio vel manuductorum, vel ſuo, pro genuina Juriſprudentia amplectuntur.

CAPUT VI
De Plebiſcitis.

Porro evenit inter iſtas diſſenſiones patrum & Plebis, ut & Plebs quandoque poteſtatis legiſlatoriæ partem

partem ad ſe traheret, potisſimum per ſecesſiones, quarum tres memorantur. Prima in montem ſacrum Servilio & Appio Coſs. Ann. Urb. 259. in qua Plebs obtinuit, ut haberet ſuos Tribunos plebis, (1) qui poteſtatem habebant, ut quod ad plebem tuliſſent, quodque plebs jusſiſſet, id ratum eſſet, quæ plebiſcita vocata ſunt. (2) Secunda ſecesſione Anno Urb. 303 in montem Aventinum, cum velut in controverſo jure eſſet, tenerenturne Patres Plebiſcitis, L. Valerius & Horatius Coſs. legem centuriatis Comitiis ad populum tulere, ut, quod tributim plebs jusſiſſet, populum teneret. (3) Verum cum ea ipſa Lex Horatia populi tantum mentionem faceret patresque populi nomine ſe appellari negarent, ideo lege Publilia a Q. Publilio Philone in dictatura data anno urbis 416. eſt renovata, ſtatutumque, ut ejusmodi Plebiscitis omnes Quirites tenerentur. (4) Denique cum patriciorum ambitione legi huic iterum eſſet derogatum, ad ultimum Qv. Hortenſius dictator, in tertia plebis in janiculum ſecesſione eam revocavit, anno urb. 467. (5)

(1) Livius *lib. 2. c. 33.* (2) Coccejus *in Notis Variorum ad l. 2. §. 8. de O. I.* (3) Liv. *l. 3. c. 55.* (4) Livius *lib. 8. c. 12.* Eberl. *de O. I. p. 54.* (5) Pompon. *d. l. 2. §. 8. hic* Epitome Livii *lib.* 11. & Freinshem. *in ſupplement. lib. 1. c. 26* Auguſt. *l. 3. de C. D. c. 17.* Plinius *lib. 16. hiſt. nat. c. 10.*

Explicatio.

Patres populi appellatione ſe contineri aliquando negaſſe, quamvis apud Livium & antiquos non deprehendam, ſed ſolum apud Eberſinum, a vero tamen non eſt abſimile. Nec obeſt §. 4. *Inſtit. de I. N. G. & C.* 1 §. 2. *eod.* neque enim aſſerimus, patres ex rei veritate ita legem Horatiam expoſuiſſe

ſe, ſed per cavillationem. Cum igitur in tertia demum ſeceſſione plebiſcita lege Hortenſia plenum robur acceperint, non inique fecit Pomponius, quod hujus ſolum mentionem fecit in *d.* § 8. Rupertus *hic p.* 120. ubi & *p.* 123. Ampelium quatuor ſeceſſiones memorantem refutat. Exempla horum plebiſcitorum vide apud Eberlinum *hic p.* 55. *ſeqq.*

NÆVUS XI.

Damnum ſenſit aliquod Jurisprudentia Romana; quod Plebi qoteſtas legislatoria fuerit tali modo communicata.

Explicatio.

Aliquoties dixi; beatitudinem Democratiarum conſiſtere in exæquatione Patrum & Plebis. Antequam hanc admitterent Patres, potius alia omnia ſibi magis noxia, & inter hæc etiam hanc Plebiſcitorum extenſionem admiſerunt. Cæterum, ne putetis, qui autoritatis præjudicio eſtis immerſi, me hominem ſcholaſticum inepte diſſerere de rebus Politicis, efferat pro me diſtinctius hunc parvum Vir ſummus Joh. Freinshemius *d. c.* 26. *ſupplem. Inde minor aliquamdiu ordinum in urbe diſſenſio fuit: ſed imperii ſenſim deformata dignitas, cum plebe ad ambitioſorum hominum fraudes parum cauta, & vel poteſtatis exercendæ cauſa, quibuslibet rogationibus accipiendis facili, multa ſciſcerentur, quæ Reipublicæ decus, & ad extremum ipſa fundamenta convellerent. Documentum inſigne res regentibus, ne vulgus, ſi re familiari commode uti poſſit, majora non cogitaturum, injuriis opulentiorum ad cupiditatem poteſtatis, qua uti non didicit, adigi patiantur.*

CAPUT

CAP. VII.
De Edictis Prætorum.

EAdem diſſenſio inter Patres & Plebem originem dedit, ut Prætor crearetur (1) primum ex Patribus, (2) mox ex plebe, (3) primum unus, mox duo, & ſucceſſu temporis adhuc plures. (4) Poteſtas eorum in jure reddendo primum conſtabat, (5) poſteà variis modis aucta fuit, (6) in tantum, ut non ſolumipſorum Edicta, quæ in Albo proponebant, (7) certam juris ſpeciem conſtituerent, (8) ſed & ut adjuvare, ſupplere & corrigire eis jus civile liceret. (9).

(1) Livius *lib. 6. c. ult. l. 7. c. 1.* (2) Livius *d. l.* (3) Livius *lib. 8. c. 15.* (4) Alex. ab Alex. *lib. 2. dier. gen. c. 15:* (5) Livius *d. l. 6. c. ult. & l. 7. c. 1.* (6) Alex, ab Alex. *d. c. 15.* (7) Alex. ab Alex. *l. 2. c. 8. p. m. 305.* unde actio de albo corrupto *l. 7. de jurisd.* (8 Pomponius *l. 2, §. 10. de O. J.* (9) Papinianus *l. 7. §. 1. de J. & J.*

Explicatio.

Cur hîc ordinem turbemus, & de edictis Prætorum ante, quàm de SCtis agamus, ex dicendis capite ſequenti conſtabit. Ipſa vero Hiſtoria de Prætorum edictis & poteſtate maximé obſcura & intricata eſt, quamvis glaciem aliquatenus fregerit Alexander ab Alexandro *d. c. 15. libri 2. dier. gen.* quem communiter absque judicio exſcribunt neviores. Nos potiſſima pro more notabimus.

Recenſuimus jam ſuprà *c. 3. pag. 10. & c. 4. p. 13.* ſummatim ex Livio occaſionem & creati primum Prætoris, & poſtea communicati hujus quoque honoris cum plebe. Ex quibus conſtat, utrique huic nogotio cauſam dediſſe iniquitatem & abſurdiſſimam ambitionem patrum. Jam res diſtinctius

perlu-

perluſtranda. *Vix dum*, ait Livius *d. l. 6. c. ult. perfunctum eum* (L. Furium Camillum dictatorem) *bello atrocior domi ſeditio excepit, & per ingentia certamina dictator Senatusque victus, ut rogationes tribunitiæ acciperentur, & comitia conſulum adverſa nobilitate habita, quibus L. Sextius de plebe primus Conſul factus. Et ne iis quidem finis certaminum fuit, quia patricii ſe autores futuros negabant. Propè ad ſeceſſionem plebis res terribilesque alias minas civilium certaminum venit; cum tamen per dictatorem conditionibus ſedatæ diſcordiæ ſunt, conceſſumque ab nobilitate plebi de conſule plebejo: à plebe nobilitati de Prætore uno, qui jus in urbe diceret, ex patribus creando.* &c. *Et lib. 7. c. 1. Annus hic erat inſignis novi hominis conſulatu, inſignis novis duobus magiſtratibus, prætura & curuli ædilitate. Hos ſibi patricii quæſivere honores pro conceſſo plebi altero conſulatu &c. Principio anni & de Gallis, quos primo palatos per pulejam congregari jam fama erat, & de Hernicorum defectione agitata mentio. Quum de induſtria omnia, ne quid per plebejum conſulem ageretur, proferrentur, ſilentium omnium rerum ac juſtitio ſimile otium fuit, niſi quod non patientibus tacitum tribunis, quod pro conſule uno plebejo tres patricios magiſtratus* (prætorum unum, duos ædiles curules) *curulibus ſellis prætextatos tanquam conſules ſedentes nobilitas ſibi ſumſiſſet, prætorem quidem etiam jura reddentem, & collegam conſulibus atque iisdem auſpiciis creatum, verecundia inde impoſita eſt ſenatui, ex patribus jubendi ædiles curules creari, primo ut alterius annis ex plebe fierent, convenerat, poſtea promiſcuum fuit.*

Quæ cum ita ſint, patet aperte falſam eſſe cauſam introducti Prætoris, quam refert Pomponius *l. 2. §. 27. de O. I. Cumque conſules avocarentur bellis finitimis, neque eſſet, qui in civitate jus reddere poſſet, factum eſt, ut Prætor quoque crearetur, &c.* Neque moramur Rupertum, qui *cap. 13. Enchirid. Pompon. Vera*, ait, *cauſa creatorum Prætorum, quam dedit Pomponius. Cicero ad Plancum. Placuit nobis, ut ſtatim ad Cornutum Prætorem urbanum literas deferrent, qui, quod Conſules aberant, conſulare munus ſuſtinebat more majorum. Livius lib. 31. Comitiis Prætorum perfectis*

ctis SC. factum eſt, ut Q. Fabio extra ordinem urbana provincia eſſet, iisque potiſſimum Conſulibus ad bellum profectis, urbi præeſſet. Nihil ad rem. 1. Non ſequitur: ſucceſſu temporis, aut demum tempore Ciceronis Prætor abſente Conſule jus dixit, ergo hæc fuit etiam cauſa introducendæ Præturæ. 2 Et Cicero & Livius (certe hic poſterior) in eis locis loqvuntur non de poteſtate ordinaria Prætoris ſeu de ejus jurisdictione, ſed de extraordinaria. 3. Creatus fuit Prætor anno 338. Et jam diu Conſules bellorum cauſa abfuerant, & tamen jurisdictionis gratiâ non opus erat creare Prætorem. Unde igitur tam nova neceſſitas fuiſſet orta? Magis inepta nobis videtur combinatio harum duarum cauſarum, genuinæ ex Livio, & falſæ ex Pomponio, quâ poſtquam ſemel uſus erat Alexander ab Alexandro *d. l. 15. p. m. 381.* ſecure & ex reverentia in Pomponium eum ſeqvuntur communiter interpretes. *Vide Coccejum in not. Variorum ad d. §. 27. l. 2. de O. I. p. m. 45. Eberlinum de O. I. c. 23. n. 3. p. 212.*

De Prætore ex plebe idem Livius *lib. 8. c. 15. Eodem anno* (C. Sulpitio Longo, P. Ælio Pæto Coſſ. Anno U. Cond. 416. cum primus Prætor creatus fuerit Anno 388. Vinnius & Coccejus *in notis Variorum ad l. 2. §. 27. de O. I.*) *Q. Publilius Philo Prætor primum de plebe, averſante Sulpitio Coſ. qui negabat rationem ejus ſe habiturum, eſt factus: ſenatu, cum in ſummis imperiis id non obtinuiſſet, manus in prætura intendente.* Hæc ultima verba ſatis oſtendunt, plebejum prætorem creatum eſſe propter ambitionem Patrum & juſtam diffidentiam plebis erga Patres. Vana igitur ratio Eberlini, quam aſſignat *de O. I. cap. 33. n. 4. p. 212. ſeq. Hic honos* (Præturæ) *diu apud patricios non manſit. Licet enim initio de pratura nulla querela, nullaque plebis vox exaudiretur, ob id fortaſſe, quod cum unus Prætor crearetur, eum ipſum locum appetere impudentiæ videretur; Pratorum tamen numero poſtea aucto, ne Magiſtratus alicujus plebs particeps non eſſet, Pratura etiam cum Plebejis hominibus communicari cœpta eſt, primusque omnium Q. Puplius Philo &c.* Etenim ipſa verba Livii quæ adduximus,

mus, oſtendunt, tum temporis cum Philo crearetur Prætor, nondum numerum Prætorum auctum eſſe, & id jam obſervavit Alexander ab Alex. *d. c. 15. p. m. 382.* qui poſtquam rem de Philone narraſſet ex Flori Epitome Livii *lib. 19.* ſubjungit: *Sed cum Prætores magis ex uſu Reip. viderentur, ita brevi illorum numerus auctus fertur, profecto ut mirum ſit, quam facile coaluerint. Quippe latius propogato & aucto imperio, quo tempore Attilius Calatinus primo Punico bello dictator, extra Italiam duxit exercitum, cum obire tantum munus ſolus non poſſet, duo Prætores creati, exque bis alter urbanam alter peregrinam juriſdictionem ſortiti fuere.*

Narrat Alexander in ſequentibus fuſius, quomodo poſtea ex duobus Prætoribus quatuor, tum ſex, poſteá decem, paulo poſt duodecim facti ſint, donec Auguſtus ſedecim expleverit numerum, quem numerum non exceſſurum Tiberius jurejurando firmaverit &c. quæ omnia apud ipſum latius videri poterunt.

Poteſtatem Prætoris primum in jure reddendo fuiſſe poſitam, Verba Livii *ex l. 6. c. ult. & l. 7. c. 1.* initio expoſitionis præſentis deſcripta oſtendunt. Summatim eam poteſtatem exponit Eberlinus *de O l. c. 33. n. 7 8. 9. p. 215 ſeqq.* & forte ea de re pluribus infra in nævis. Statuit Eberlinus in facinoroſos animadvertere Prætori non licuiſſe. Contrarium aſſerit Alex. ab Alex. *d. c. 15. p. m. 389.* quam & ipſam litem meam jam non facio. Peculiari lege poteſtatem hanc Prætori datam eſſe notat Alexander *d. l. p. 386. Denique, ait, nullo præfinito numero tot fuere, quot expedire Reipublicæ viſi ſunt, quod lege prætoria cavebatur, cujus verba ſubjeci. Juris diſceptator, qui privata judicet, judicarive jubebat, Prætor eſto, juris civilis cuſtos eſto, huic poteſtati parento: quotcunque Senatus creverit, populusque juſſerit, tot ſunto.* Quam aſſertionem poſt alios ab ipſo citatos repetiit Camillus Borellus *de Magiſtratuum Edictis lib. 2. cap. 17. n. 21. p. 235.* Sed notat Tiraquellus *ad Alex. d. l. Hæc verba ſunt Ciceronis lib 3. de Legibus. Cavendum autem hic ab Alexandro, qui legem*

legem Ciceronis ficlitiam de Prætoris imperio viguiſſe exiſtimat, ubi lege prætoriâ cantum ait, quam ſcilicet ipſe Cicero de imperio Prætoris ſuæ Reipub. ut alias complures ad inſtar Platonis confixerat.

Sed propterea non omnino cum Prætoribus noſtris computari debet Prætor Romanus, quippe cujus poteſtas & ab initio non multum a poteſtate conſulari differebat, & ſucceſſu temporis variis modis aucta fuit,

Ob honorem & majeſtatem jurisdictionis cui praeerat, eadem inſignia & ornamenta conceſſa erant, quæ Conſulibus. Sellâ curuli, trabeâ candidâ & equis albis utebatur, lictores cum faſcibus praeuntes adhibiti & nivei ad frena Quirites ſubminiſtrabant. Et cum iisdem cum Conſulibus auſpiciis, comitiis centuriatis Prætor crearetur, Conſulum collega habitus eſt, licet Conſulis imperium majus, Prætoris conſulari minus fuit. Fuerunt & haſta, & gladius prætoria jurisdictionis inſignia, quod de civilibus cauſis cognoſcentes pro tribunali haſtam & in facinoroſos homines animadvertentes gladium erigerent. Inde venditiones ſub haſta, quæ publicâ autoritate haſtâ appoſitâ fiebant. Ita Simon Leewius *in Not. Var. ad l. 2. §. 27. de O. I. p. m. 46.* ad cujus declarationem non pauca conducent, quæ diſſerit Eberlinus *d. c. 23 n. 5. & 6. p. 213. ſeq.* & Alex ab Alex. *de lib. 2. cap 15. p. m. 382.* (Edit. Belgic. cum Not. Var.) *& 592.* qui ead. *p. 382.* obſervat, quod & aliquando ſicut Conſules provincias ſortiti fuerint, hisque & exercitibus cum imperio præeſſe cœperint. Jus dicentis officium latisſimum eſſe *l. 1. de jurisd* notat Ulpianus, ad quæ verba Bartolus an Baldus (uter enim horum ſit, memoriâ excidit) elegantem quæſtionem proponit, cur Jus dicentis officium latisſimum dicatur & non longisſimum? & adhuc elegant us reſpondet, homo haud dubio puſilli corporis ſed magnæ ſtoliditatis, quod longi homines raro ſint ſapientes. Quam latum autem Prætorum officium in jure dicundo fuerit, recenſet idem Alex ab Alex. *p. m. 387. ſeq.* ſimul addens *p. 390.* quod tam plebeji & humiles, quam ædiles & quæſtores reliquique magiſtratus, qui nec vocationem nec prehenſionem habent, apud Prætorem in jus

 voca-

vocare, cuivis poteſtas ſit. Apud Græcos autem Præturæ officium maximi momenti fuiſſe præter alia, quæ hunc in finem adducit idem *p. 393. ſeq.* exinde apparet, quod Dionyſius cum in eo magiſtratu eſſet, gradum ad tyrannidem fecerit. *Juſtinus lib.* 21. quamvis & vocabulum Prætoris apud veteres tam late fuerit ſumtum, ut omnis magiſtratus, qui jure & exercitu præiret, hoc nomine fuerit appellatus. Vide autores, quos citat Eberl. *cap. 10. n. 3. p. 80.*

Venio ad Edicta Prætorum. Sunt autem Edicta ea, quæ Dionyſ. lib. 5. Romanos *τὰς τῶν δικαίων καὶ ἀδίκων διαγραφὰς* appellaſſe ſcribit, in quibus videlicet notum ſit ſubjectis, quid magiſtratus fieri vel ommitti velit. Unde & Ædiles curules, Conſules, Cenſores & Tribuni Plebis ſæpius apud hiſtoricos edixiſſe, vel edicta propoſuiſſe referuntur. Vide Eberlin. *d. c. 10. n. 1 & 2. p. 79 ſeq.* qui & circa diverſitatem inter Edicta urbana & provincialia *n. 5. p. 82.* evolvi meretur. Edicta hæc annua fuiſſe & in albo eſſe propoſita: notum eſt. Cæterum id non vulgare eſſe opinor, quod Rævardus obſervat *lib. ſing. Protrib. c. 4. p. m. 857.* aliud fuiſſe album edictorum, aliud formularum ſive actionum. Poſterius album quod communiter alias cum primo coincidere creditur, exinde deducit. Poſteaquam Cnejus Flavius actionum illarum, quas Appius Claudius compoſuerat & ad formam redegerat librum ſurreptum populo tradidiſſet, actiones à pontificibus peti tandem deſiiſſe. Et cum primum creatus eſſet Prætor qui inter privatos jus diceret, in ordinem cum eis quas Sextus Ælius & alii compoſuerant, directas & publice propoſitas fuiſſe actionesque directas ſive conſtitutas appellari cœpiſſe, quæ antea legis actiones dictæ fuerint. Quodſi ita ſe haberet, veroſimile eſſet, hoc album Prætoris jam olim fuiſſe perpetuum, album edictorum autem ſingulis annis variaſſe.

Prætorum edicta non modicam obtinere juris autoritatem, & hoc jus honorarium ſolere appellari, atque Ædilium Edictum juris honorarii portionem eſſe, Tribonianus

aſſerit

aſſerit *§. 7. Inſt. de J. N. G. & C.* ex Cajo *l. 2. §. 10 de O. I.* Notatur communiter: Jus honorarium genus eſſe, cujus ſpecies aut portio æque ſit Jus Prætorium atque jus Ædilium. *Vid. Eberl. d. c. 10 n. 15 p. 87.* Niſi dicere velis, Prætoris vocem in latâ, quam modo innuimus, acceptione uſurpare Cajum. Magis urget, cum Jus Prætorium dicatur ſaltem non modicam habere juris autoritatem, indicio, quod non æquiparandum ſit reliquis juris ſcripti ſpeciebus eo, quod Prætor Poteſtate Legislatoria caruerit, qui fiat tamen, quod Papinianus *l. 7. §. 1. de J. & J.* jus prætorum definiat, quod Prætores invenerint adjuvandi & ſupplendi ac corrigendi juris civilis gratiâ. Quomodo enim quod minorem autoritatem habet quam leges reliquæ, reliquas tamen leges, quæ, ut notum, in oppoſitione ad jus prætorium jus civile dicuntur, corrigere poteſt? Sed de hoc commodius diſſeremus in nævis.

NÆVUS XII.

Prætor mala intentione ad decipiendam plebem creatus, eique clanculum & inſidioſe indulta poteſtas legislatoria jurisprudentiam Romanam maxime obſcuram & intricatam reddidit.

Explicatio.

Prætorem mala intentione & ad decipiendam plebem creatum fuiſſe, ex præcedentibus conſtat, quia videlicet ideo creabatur Prætor, ne plebs participando de conſulari dignitate, participaret de exercitio poteſtatis omnis, ſed ut præcipuam retinerent patres potentiam judicandi de fortunis imo & (ſi, aut quatenus Prætori merum imperium aliquando fuit indultum de corpore & vita civium. Non ergo mirandum, quod & Patres illam contradictionem moralem admiſerint, & Prætori, qui ſaltem magiſtratus inferior erat, poteſtatem legislatoriam indulſerint, quia ipſi hac parte nihil perdebant; ſed ipſi ordini Senatorio (contra cujus intereſſe Prætor

Prætor in legum emendatione nihil committebat,) potius aliquid accreſcebat. Non mirandum, quod pleb[illegible] p[illegible]ſa fuerit legislatoriam poteſtatem magnâ ex parte magiſtra[illegible]ui inferiori indulgeri, quia quæ ita indulgebantur, non in[illegible]u gebantur ſub ſpecie poteſtatis legislatoriæ, ſed ſub ſpecie interpretationis æquisſimæ aut adjumenti & quæ ſunt ſimiliia. Plebs autem facile decipitur, ſi nomina mutentur, uti hiſtoria omnium ſeculorum teſtatur.

Jam igitur facile patet, cui contradictio, quæ ſubeſſe videtur in legibus Romanis, hac parte imputari debeat? Dicit Tribonianus *§. 7. de J. N. G. & C. Prætorum edicta non modicam obtinere autoritatem.* *Recte* ait Eberl. *cap. 10. n. 4. p. m. 81. Tantæ enim ut reliquæ juris partes poteſtatis & efficatiæ non ſunt. Nam lex tutorem facit, Prætor tutorem facere non poteſt.* (Deſcribo ſaltem ſententiam Eberlini absque allegatis) *Lex heredem facit, Prætor non idem; Lex quicquid facit, ut ſuâ & ipſo jure facit, ita ut alio facto opus ſit; Prætor vero non æquè, ſed ſi quid præſtat, per exercitium jurisdictionis ſuæ h. e. miniſterio ſuo & facto partis id præſtat. Plebiscita, SCta, placita Principum legi ſimilia ſunt, vicemque legis obtinent; Prætoris edictum ſimile legi non eſt. Etenim Plebiscitum lege Hortenſia non minus valet quam lex; SCtum vice legis eſt, ſiquidem & vice populi ſenatum conſuli traditur. Placita Principum vero legis vigorem habent, quæ omnia de Prætoris edicto non dicuntur, ſed hoc ſolummodo, quod non modicam obtineat juris autoritatem. Et quamvis interdum legis nomine edictum Prætoris appelles, proprie tamen id non fit, ſed καταχρηστικῶς, ac propriè quidem Prætoris edictum pars juris eſt, pars legis vero minime, cum ſecundum proprietatem Jus Prætorium à Jure Civili perpetuo diſtinguatur &c.* Vides quam ſe torqueant Eberlinus, ut id exponat, quod Prætoris edictum minus ſit reliquis ſpeciebus juris. Si dixiſſet, debuiſſe ex natura officii Prætorii, tanquam magiſtratus inferioris Edictum Prætoris minorem obtinere autoritatem, id tamen dolo ſenatus non eſſe obſervatum, brevisſimis ſe expediiſſet. Nunc cum regiam hanc veritatis ſemitam deſerit,

rit, dum ſe expedire vult, magis ſe implicat, ita ut leviſſimo negotio poſſim vero ex ipſiusmet rationibus contrariam ab ejus ſententia defendere. Quidſi enim dicerem: *Edictum Prætoris æqualem habuit autoritatem atque alia juris ſpecies. Prætor enim etſi hæredem non dedit, dedit tamen bonorum poſſeſſorem, qui in effectu fuit heres, aliquando plus quam hæres. Prætor etſi ipſo jure non faciat, ſed miniſterio ſuo, hoc tamen miniſterium æqualem habet effectum cum eo, quod ipſo jure fit, cum JCtus fateatur; nihil intereſſe ipſo jure quis actionem an habeat, an ope exceptionis elidatur. Verum eſt: de Prætoris edicto non talia dicuntur, quæ de legibus, SCtis aut Principum placitis; at nos non de iis quærimus, quæ dicuntur, ſed quæ ſunt. De uxore, quæ precario vel clam regnat, imperium non dicitur, habet tamen. Miſera vero diſtinctio eſt inter partem juris & legis, cum jus cujus pars dicitur edictum Prætoris, hic pro lege ſumatur. Eſto: Jus Prætorium contradiſtingvitur Juri civili, non contradiſtinguitur tanquam genus generi, ſed tanquam ſpecies ſpeciei.* Ergo Eberlinus exqlicando aſſertionem Triboniani effecit, ut nihil explicuerit.

Si fiduciam in ſapientia Triboniani aut Juſtiniani aliquam ponerem, provocarem ad *Novell. 24. & 26.* In *Nov. 24 pr.* ita dicitur: *Veteres Romani ſuos Imperatores Prætores appellabant, ſimulque illis præbebant, ut militaribus præirent copiis,* (de quo jam ſupra in expoſitione hiſtorica capitis hujus egimus,) *& deſcriptis ab illis parebant legibus, & prorſus erat hic magiſtratus ex ambobus contemperatus, præ ſe ferens & oſtentans tam in inſtruenda acie robur, quam in ferendis legibus rectum & decentem ordinem.* In *Nov.* autem *26. c. 1. Si Prætor Romanorum Imperatoris ſimul & legislatoris locum in ſua Republica tenuit, in confeſſo eſt, quod nihil perinde hujus magiſtratus* (Prætoris Thraciæ) *appellationem deceat, quam nomen Prætoris.* Sed cum ego non adeo magnifice ſentiam de ſapientia horum virorum, adduxi ſaltem κατ' ἄνθρωπον, ut valeant contra eos, qui ſpura Juſtiniani lingunt. Et mallem audire, quomodo cum Eberlino conciliare velint iſta cum illa doctrina communiter recepta, quod edicta Prætorum

torum non habuerint æqualem vim legum reliquarum, & quod
Prætor non exercuerit poteſtatem legislatoriam. Mihi ſuffi-
ciat, quod ſapientiſſimus JCtorum Papinianus *d. l. 7 §. 1. de*
J. & J. Jus prætorium definiat, *quod id Prætores introduxerint,*
adjuvandi, vel ſupplendi vel corrigendi juris civilis gratia, propter uti-
litatem publicam. Atqui hæc omnia excedunt officium Ma-
giſtratus inferioris, qui miniſter eſt & interpres legis. Nam
adjuvare plus eſt quam interpretari, ſupplere plus quam ad-
juvare, corrigere plus quam ſupplere, ut adeo is, qui adju-
vare, ſupplere & corrigere legem poſſit, neceſſario exerci-
tium habeat poteſtatis legislatoriæ.

Miror acutiſſimum Bachovium, ut mitigaret hunc ex-
ceſſum Prætorum, verba hæc JCti explicatione plane incom-
moda expoſuiſſe, dum in *ἀρχαίοις* p. 55. ita diſſerit: *Credibile eſt*
initio Prætores ea tantum propoſuiſſe Edictis, quæ ad modum & for-
mam Juriſdictionis & dicendi Juris pertinere videbantur, poſtea autem
ſenſim progreſſu temporis id uſurpaſſe, ut etiam jura conſtituerent.
Quod ipſum non legis latoria autoritate factum, præter id, quod dixi-
mus Prætorem magiſtratum fuiſſe, & nihil amplius, multa inſuper con-
firmant. Et 1. quod Populus, cujus ſuprema poteſtas erat, nec Prætori
leges condendi unquam dedit poteſtatem, ſed propter æquitatem eorum,
quæ edicebat Prætor, populus eo jure lubens & ultro uſus eſt. 2. Quod
nihil contra leges ſtatuere, nec leges ullas abrogare poterat Prætor,
l. cum ſponſus 12. §. ſi res 4. de publ. in rem act. l. non eſt
12. §. 1. de bon. poſſ. *Sed tantum præter jus aliqua ſtatuebat, &*
de iis edicebat, quæ lege ſancita aut expreſſim vetita non erant. Nam
ſane cum L. XII. Tabb. ſui tantum vocarentur, ſatis hoc ipſo emanci-
pati excludi videbantur. Attamen quoniam expreſſe hi à ſucceſſione
prohibiti non erant, ſuo Edicto Prætor eos admiſit. Quæ quædam
ſpecies eſt correctionis, quomodo accipiendum eſt, quod Papinianus
reſpondet, in l. 7. de Juſt. & Jur. *Jus civile corrigi per jus Præto-*
rium &c. Hic id verum eſt, Prætorem uſurpaſſe poteſtatem le-
giſlatoriam, & quod populus ei nunquam hanc poteſtatem
conceſſerit. Falſum eſt, quod populus propter æquitatem

eo

co jure ultro & lubens uſus fuerit. Æquitas conſenſum non infert. Poterit tyrannus & invaſor multa æqua ſtatuere, ex quibus tamen non inferendum, populum iſto jure ultro & lubenter uti. Senatus utebatur lubens, plebs utebatur decepta novitate nominum & fictionum. Falſum ulterius, tantum Prætorem præter jus quædam ſtatuiſſe, & hoc innui per correctionem, de qua loquatur Papinianus. Confundit Bachovius *ſuppletionem* cum *correctione*, in illa præter jus aliquid ſtatuit Prætor, hic contra jus, e. g. dum bonorum poſſeſſionem & ſecundum & contra tabulas conceſſit, quarum utraque Juri civili contradiſtinguitur. Unde etiam falſum eſt, quod Prætor nihil contra leges ſtatueret, quamvis id & Paulus & Ulpianus afferat; ille *d. l. 12. §. 4. de publ. in rem act. Si res talis ſit, ut eam Lex aut conſtitutio alienari prohibeat, eo caſu Publiciana non competit, quia his caſibus neminem Prætor tuetur*, ne contra leges faciat. Hic *d. l. 12. §. 1. de B. P. Ubicunque Lex vel Senatus, vel Conſtitutio capere hereditatem prohibet*, & bonorum poſſeſſio ceſſat. Nam non novum eſt, falſas aſſertiones aut rationes contineri in corpore juris.

Ergo cenſenſit Senatus huic invaſioni prætoriæ ex ratione ſupra dicta, qui alias facile technas & cavillationes prætorias olfacere potuiſſet. Videntur & JCti conſenſiſſe, forte eo, quod ſæpe in diſputationibus fori ſimilem artem decipiendi plebem uſurpaverint. Et videtur illa ars ſummatim in duobus momentis conſtitiſſe, fictionibus, & novis nominibus priſtinam rem ſignificantibus.

Quantum vero per hæc duo capita obſcurata ſit Jurisprudentia Romana, facile demonſtrari poteſt. Difficillima eſt tota materia fictionum, quæ ſi non in totum, ſaltem maximam partem invaſioni & Prætoris & JCtorum in poteſtatem legiſlatoriam videtur originem debere. Hinc maxima difficultas intelligendi naturam actionis publicianæ, & dominii illius ficti, ex qua profluit, querelæ inofficioſi teſtamenti & fictionis in qua ea fundatur.

Porro quod nova nomina attinet, notum eſt, quantis difficultatibus prematur doctrina de actionibus in factum, aut ſi hoc exemplum diſpliceat, quantis tricis non eſt involuta doctrina de bonorum poſſesſionibus? Sudat Studioſus Juris, dum videt heredem juris civilis manere heredem, & tamen ex hereditate nihil accipere, bonorum poſſeſſorem contra heredem non eſſe, & tamen habere omnia commoda heredis; hereditatis petitionem poſſeſſoriam dari ei, qui heres non eſt, contra heredem &c. Pertinet etiam ad hanc iſtius artificii partem, quod prætor novas leges cudendo, aliquando nomina retinebat antiqua, tollebat definitiones. Ita cum certi modi eſſent conſtituti, quibus per leges ipſo jure tolleretur actio, & hi non adeſſent, deberetque Prætor actionem concedere, novo invento ſe expedivit. Dedit actionem, ſed exceptione elidendam. Unde nova crux. Actio eſt remedium obtinendi juris. Hæc inventio Prætoris Actionem format, quæ nihil obtinet. Et quanta difficultas eſt in cognoſcenda differentia exceptionum & modorum, quæ actiones ipſo jure tollunt? Sufficiant hæc per modum primarum linearum. Alii diſtinctius hunc nævum expediant.

NÆVUS XIII.

Maxima juris confuſio ex mutatione frequenti edictorum Prætoriorum orta eſt.

Explicatio.

Res ipſa per ſe patet, cum omnis mutatio juris frequens ejus incertitudinem, incertitudo confuſionem pariat. Saltem mutatio probanda eſt. Ne aliquid innovaſſe videar, malo rem verbis aliorum juris Interpretum quam meis efferre. Ita vero Simon Leewius *in Not. Var. ad l. 2. §. 10. de O. I.* *Solebant Prætores ſtatim initio Magiſtratus edicta de multis Rebus proponere, ſecundum quæ tota anno jus redderent. Superiorum Prætorum edicta ut plurimum ſequebantur, niſi forte dignum ipſis aliquid viſum fuiſſet,*

Digitized by Google

fuiſſet, quod adderetur, aut mutaretur, aut novo edicto caveretur, cujus rei perquam erant cupidi, (vide ergo annon melius feciſſet Leewius ſi paulo ante ſcripſiſſet; ſuperiorum Prætorum edicta ut plurimum non ſecutos fuiſſe ſucceſſores,) *ut aliquid viderentur ipſi a ſe excogitaſſe, & in publicam utilitatem nonnihil de ſuo contuliſſe.* Et paulo poſt: *Turpe habitum eſt nec minus reprehenſibile, edictum ſuum mutare, quo nomine reprehenditur a Cicerone Verres, quod ex edicto ſuo non ſemper jus dixiſſet. Neque quod Romæ edixiſſent de jure communi ſine aliqua ſua infamia in provinciali Prætura, ſi quam poſtea fuerint adepti, mutare, teſtante eodem Cicerone adverſus Verrem.* Et iterum: *Uti & magiſtratus, ita quoque & eorum edicta annua erant, cum id honori eorum tribueretur &c. Sed cum hæc edictorum inconſtantia & mutabilitas magnam Prætoribus tribueret licentiam, arbitrio ſuo quidvis decernendi & ſtatuendi, prout quisque avaritia aut ambitione duceretur; quo factum, ut cum ſingulis annis nova edicta proponerentur, ipſum jus ob edictorum varietatem turbaretur, C. Cornelius Balbus Tribunus plebis, quem Cicero defendit, etſi nemo repugnare auſus fuerit, multis tamen invitis legem tulit:* Ut Prætores ex edictis ſuis perpetuis jus dicerent. *Quæ lex multum autoritatis & gratiæ ſuſtulit ambitioſis Prætoribus, qui varie jus dicere aſſueverant. Vide Dion. l. 36.* Conf. Eberl. *cap. 10. de O. I n. 8 p. 84.*

Obſcura ſunt, quæ de Lege Cornelia & edictis Prætorum *perpetuis* hic diſſerit Leewius, triplici ſenſui ſubjecta, quaſi nempe 1. poſt illam legem Prætores nec Anteceſſorum edicta mutare potuerint, aut 2 ſua ſaltem, ſive illa ſolum, quæ initio anni promulgaverant, ſive 3 illa etiam, quæ in prima prætura (ſi forte iterum Prætores fierent) jam propoſuerant. Primum ſenſum videtur in mente habuiſſe Leewius. Sed is mihi parum veroſimilis videtur. Potius tertius videtur eſſe hujus loci & conſtitutum eſſe lege Cornelia, ut ex Edictis ſemel a ſe propoſitis perpetuo jus dicerent, nec illa amplius mutare poſſent, quæ eſt ſententia Antonii Auguſtini *de LL. popul. Roman. tit. de L. Corneliis*, ut & Weſenbe-

cii *in Paratitl, ad Tit. de offic. Præt.* Et admodum ſvadetur per inſignem locum Aſconii Pediani *in Orat. Cicer. pro Cornelio*, ubi inquit, quod Cornelius per legem hanc Corneliam gratiam Oratoribus ambitioſis ſuſtulerit, effeceritque, ne ab iis quæ ſemel publice propoſita eſſent, recedere poſſent. Conf. Franzkium *ad Pand. de O. I.* Maxime res patet ex iis, quæ Dio Caſſius narrat *Hiſtor. Rom. lib. 36. p. m. 20. ex interpret. Xylandri*, *Prætores ſolebant jura ea, ſecundum quæ eſſent judicaturi, ſcripta edere. Neque enim Prætores id jus quod ad contractus dirigendos poſitum erat, obſervabant, neque id unquam fecerant, neque ſcripto juri ſteterant: ſed ſæpenumero ea variaverant, crebroque per gratiam & odium certorum hominum, veluti fieri aſſolet, multa gerebantur. Igitur rogationem tulit, ut & ſtatim a principio Prætores prædicerent, quo jure eſſent uſuri, & deinde nequaquam ab eo deflecterent.*

Subjungamus pauca ex Holtermanno, *in prælectionibus de O. I. p. m. 54. ſeq. Quare poſt hanc legem edicta propoſita toto illo tempore, quo quis Magiſtratus erat, durabant, & in cauſis incidentibus non ante, quam cauſa finita, finiebantur, atque ita ratione intentionis Prætoris perpetua dicta, licet alia ratione & reſpectu edicta hæc ita perpetua fuere annua, ſicut ipſi Magiſtratus, unde nec ſucceſſorem tanquam parem obligabant l. 41. de arbitr. ita ut non poſſet diverſum ſtatuere. Hinc Cicero in Verrem 3. hanc legem annuam dicit, cui adferant finem Calendæ Januariæ. Res tamen ipſa, hoc eſt jus in eo propoſitum* (mallem dixiſſet: *Sententia tamen Prætorum & jus ex iis aut ex Edicto quæſitum.* Hoc enim probant ſequentia non de jure in Edicto propoſito. Imo ſi de jure in Edicto propoſito hic loqueretur, contradiceret ſibi ipſi in præcedentibus) *non fuit annuum, ſed duravit, quia ſequentibus novis Prætoribus, novis ſuis edictis a prædeceſſorum propoſitis juribus diverſum temere proponere, & ita jus alterius reſcindere & convellere non erat licitum. Jus enim ita in bene conſtituta Republ. in libidine quaſi & arbitrio Magiſtratuum non debebat eſſe, attamen hoc teſtantur actiones Prætoriæ, quæ licet ad exitum anni præturæ cujusque natæ, tamen annum vixere non continuum quo abſolvebatur Magiſtratus, ſed utilem, quare*

poſt

poſt annum Prætores actionem dederunt l. 1. pr. de vi & vi arm. l. 4 de vi bon. rapt. imo & pleræque perpetuæ fuerunt l. 35. de O. & A pr. Inſt. de perp. & temp. act. Teſtatur id etiam hoc, quod diu ante Hadrianum & illius edictum perpetuum, ex quo ille jus reddi voluit, JCti in componendo Edicto Prætoris, quaſi unum & non multiplex eſſet jus Præturæ occupati fuere, quod fruſtra fuiſſet factum, ſi cum cujusque Prætoris imperio jus a quoque propoſitum expiraſſet. Teſtatur id vox: translatitium apud Cicer. in Epiſt. l. 3. Ep. 8. quæ proprie ſignificat id, quod crebro de uno loco in alterum transfertur, quia uſurpabatur præcipue de capitibus ſive partibus edictorum, quæ omnibus edictis fere eodem ſenſu & iisdem verbis repetita inferebantur & ſic in aliud transferebantur. Cic. lib. 1. in Verr. In re tam uſitata ſatis eſt oſtendere, omnes antea jus ita dixiſſe, & hoc vetus edictum translatitiumque eſſe, & hinc eadem accipitur notione, qua alias dicimus vulgare, receptum, ſolenne. quod paſſim occurrit. Petron. Intelligebam mi non translatitia deformitate eſſe inſignitum, i. e. me valde eſſe deformem. Suet. Aug. c. 40. Ac ne publicum quidem & tralatitium jus ulla in re ſibi ſine factione graviſſima mercedis impartiente. Proponebantur etiam edicta Prætorum Jurisdictionis perpetuæ cauſa, non prout res inciderent l. 7. de Jurisd. quæ ideo perpetua dicta. Ideo extant ſub libera Rep. leges, quibus Prætores juſſi ex edictis ſuis perpetuis jus dicere. Tum recenſet locum Dionis ſupra datum. Sunt vero in hoc loco Holtermanni multa obſcura, dubia, & inconvenienter dicta, quæ diſcurſui reſervamus.

NÆVUS. XIV.

Dolendum eſt, quod Chronologiam actionum a Prætoribus inventarum non habeamus.

Explicatio.

Fluit hic defectus ex præcedenti, quam vis magis ad caſus pertineat quam ad vitia. Cum ſequentes Prætores ſæpius corrigerent aut emendarent vel ſupplerent Edicta anteceſſorum, ſæpe eveniebat ut actio aliqua inveniretur, quæ cum

cum præcedente aliqua affinitatem habebat aut pinguior erat, ut adeo poſt illam poſteriorem, prioris vel nullus vel exiguus uſus eſſet. Igitur ſi Chronologiam actionum haberemus, poſſemus evitare multas difficultates in jure ideo obvenientes, quod neſciamus, quænam actio Prætoria ſit prior altera.

Ita jam alibi *in diſſertatione de Uſu actionum pœnalium in foris Germaniæ* exemplum dedi de *Vi bonorum raptorum actione.* Circa hanc enim ſe torquent communiter Dd. ut declarent juventuti, qua de cauſa Prætor eam invenerit, cum actio furti manifeſti multo pingvior ſit, videlicet tota pœnalis, & raptor manifeſtus ſit fur haud dubie improbior, & tamen actione vi bonorum raptorum ſaltem pœna tripli coërceatur. Unde manet objectio ex *pr. Inſt. h. t. Ridiculum eſt, quod levioris conditionis ſit, qui vi rapit, quam qui clam amovet.* Res omnis hic ſita videtur in Chronologia. Ex conjecturis veroſimilibus olim furti actio ex jure civili dabatur in duplum indiſtincte, ſive fur manifeſtus eſſet, ſive nec manifeſtus, ſive clam, ſive vi res abſtuliſſet. Poſtea Prætor aliquis ſentiens majorem malitiam eſſe raptoris quam furis, invenit actionem vi bonorum raptorum cum pœna tripli. Huic ſuccedens alius poſtea ob furem manifeſtum actionem furti in quadruplum invenit. Quo facto manebat adhuc diſtinctio inter furem & raptorem non manifeſtum, & videbatur adeo neceſſarium eſſe, ut etiam actio vi bonorum raptorum in raptore manifeſto ad eam proportionem extenderetur. Hoc ſi fieri debuiſſet, debuiſſet augeri actio vi bonorum raptorum in quintuplum & quidem tanquam meram pœnam. At hoc non admittebat ſtilus Curiæ Romanorum, apud quos actiones ultra quadruplum non dabantur. Ergo nihil amplius reſtabat, quam in raptore manifeſto augere actionem vi bonorum raptorum in quadruplum, ut hoc caſu mere pœnalis ſit, ſed nec hac inventione opus erat, cum in rapina poſſet etiam quis formula actionis furti manifeſti uti, quia utique raptor fur eſt,

eſt. Et ita manſit actio vi bonorum raptorum intuitu raptoris manifeſti intacta. Sed haud dubie poſt inventam actionem furti manifeſti ejus hoc caſu nullus amplius vel exiguus uſus fuit.

Similiter circa §. *6. & 7. Inſt. de Actionibus* occaſione actionis Paulianæ & Servianæ quærunt Doctores: quid opus ſit actione Pauliana, cum permisſionem in poſſeſſionem bonorum quis accipiat pignus Prætorium, & ſic habeat actionem. Quaſi Servianam ſeu hypothecariam, quæ pinguior ſit actione Pauliana, cum in actione hypothecaria non debeat probari, an alienatio facta ſit fraude an minus. Quamvis autem non ſim neſcius, etiam poſt actionem hypothecariam Paulianam habere uſum intuitu rerum ante miſſionem impetratam alienatarum, qui per hypothecariam repeti nequeunt, manet tamen dubium, quid opus ſit, quod Pauliana data ſit non tantum de rebus ante miſſionem alienatis, cum de rebus poſt miſſionem alienatis jam adfuerit hypothecaria? Hic ergo dico, vel Paulus Prætor ante Servium præturam geſſit, adeoque dum Pauliana introduceretur, Serviana nondum erat in uſu, aut, ſi Servius etiam ante Paulum Servianam ſuam ſtabiliverit, quia illa tantum de rebus coloni dabatur, ſaltem Servianam demum poſt Paulianam a JCtis ad omnes hypothecas eſſe extenſam, & ita minimum Quaſi Servianam eſſe poſteriorem Pauliana &c.

NÆVUS. XV.

Diſtinctio officii Prætorii ab officio Judicis Pedanei moribus noſtris non recepta, difficilem maxime reddit Jurisprudentiam Romanam.

Explicatio.

Ordinarie Prætor proceſſum ſaltem ordinabat, ipſe non judicabat, nec probationes coram ipſo fiebant, ſed coram judice pedaneo, quem dabat, & cui formulam ſententionan-

Digitized by Google

tionandi præſcribebat. Si Prætor ipſe cognoſceret, & partes dirimeret, dicebatur id fieri extra ordinem, *§. ult. inſt. de interdictis.* Hæc officiorum Prætoris & Judicis diſtinctio uti erat quaſi fundamentum primarium Proceſſus Romani, ita exinde, quod hodie moribus noſtris (dico: *moribus noſtris*: Nam quamvis communis ſententia Doctorum ſtatuat, quod idem obtineat etiam de Jure Juſtinianeo, notabimus tamen in Comment. ad inſtituta, id nondum adeo certum eſſe,) idem homo ſit Prætor & Judex, multæ diſtinctiones Juris Romani, quæ in iſta diviſione Prætoris & Judicis fundabantur, quia non ſunt ad mores noſtros, obſcurisſime & tradi ſolent ab interpretibus & intelligi.

Ita *juris* & *judicii* diſtinctio in Pandectis ſæpius obvia, item τῦ *jus dicere* & *judicare* non ſemper a Lectoribus aut interpretibus, uti fieri debebat, attenditur. Ita citatio hodierna non ſolum abeſt longe ab *in jus vocatione*, ſed & ab ipſa *citatione* antiqua. Ita aliud eſt deferere *vadimonium*, aliud, *eremodicium*, circa quorum terminorum expoſitionem etiam acutisſimi JCti aliquando hallucinantur. Ita *notio* & *jurisdictio mandata* toto cœlo differunt ex principiis Juris Romani, iſta tamen differentia ſæpe in doctrina de Commiſſariis confuſe & obtorto collo applicatur. Ita differentia *actionum bonæ fidei & ſtricti juris* a ſola hac officiorum diviſione & poteſtate judicis pedanei oritur, adeoque hodie, quicquid etiam dicant JCti forte omnes in contrarium, nullum uſum habet. Ita totus titulus *Inſtit. de diviſ. ſtipul.* & quod aliæ *ſtipulationes* ſint *Prætoria*, aliæ *Judiciales*, aliæ *communes*, iſta diffrentia ſublata ſua ſponte corruit. Ita quod *Exceptiones* aliæ dicantur *facti* aliæ *juris*, aut convenientius, quod quidam ſint modi tollendi obligationem *ipſo jure*, quidam *ope exceptionis*, ad diſtinctum Prætoris & Judicis officium pertinent, quo confuſo, iſtæ ſubtilitates Juris Romani hodie nullum habent uſum quamvis iterum fere unaminiter Doctores ſtatuant, modos tollendi obligationem ipſo jure poſſe opponi etiam ante litem

rem conteſtatam, exceptiones ſolum poſt eam, quod aſſertum tamen eſſe falſiſſimum videbimus ad Inſtituta, ubi & de reliquis punctis hic per indicem ſaltem notatis dicemus diſtinctius.

Id ſaltem hic noto, ex non obſervata hac diſtinctione inter *jus dicentis judicis* officium, a multis antinomiam ſtatui inter *l. 10. ff. d. jurisd.* & *l. 77. de judiciis*, cum tamen nihil minus ſit. In priori lege Ulpianus: *Qui* jurisdictioni præeſt, ait, *neque ſibi jus dicere debet, neque uxori vel liberis ſuis, neque libertis vel ceteris, quos ſecum habet.* Ratio eſt aperta, quia in cauſa ſuorum eſt ſuſpectus ille, qui proceſſum dirigit. In poſteriori lege autem Africanus aſſerit. *In privatis negotiis pater filium vel filius patrem judicem habere poteſt.* Nam judicis officium ad formulam eſt adſtrictum. Quare quæ Tribonianus in *l. ſeq. 78.* ex Paulo inſeruit, *quippe judicare munus publicum eſt*, ea a ratione legis præcedentis videntur eſſe alieniſſima. Et forte in *l. 77.* emblema Triboniani ſunt verba: *In privatis negotiis.* Nam non video, cur non in publicis eſſe judex poſſit ex juris Romani principiis? Sed hæc obiter.

NÆVUS XVI.

Maxime obſcura redditur Jurisprudentia Romana, quod non habeamus accuratam deſcriptionem Proceſſus antiqui judiciarii Romani.

Explicatio.

Diverſiſſimum fuiſſe proceſſum juris Romani antiqui a noviore & hodierno maxime communiter recepto nullum dubium eſt, & loquuntur id plurima vel tyronibus juris cognita, puta diſtinctum officium Prætoris & Judicis pedanei, in jus vocatio privata autoritate facta, litis conteſtatio in actionibus realibus ſuper re præſenti, formulæ ſolennes hinc inde in negotiis coram Prætore ventilatis, deductio ad album, & alia infinita. Sunt tamen adhuc plurima, quæ non ita accurate vel ſciuntur, vel quomodo ex aliis circumſtantiis profluxerint, & cum iis connexæ ſint, penſitantur, ſine qui-

bus tamen jus Romanum, & Pandectæ potiſſimum, utpote quod ad ea ſæpiſſime reſpicit, vel plane non intelligi poſſunt, vel erronea doctrina juris animis ſtudioſorum non poteſt non inſtillari.

Ita v. g. quod *domus* dicatur tutiſſimum cujuslibet refugium, ut non poſſit inde in jus vocari *l. 18. de in jus voc.* ratio in violenta & privata in jus vocatione conſiſtit, qua in hodierna citatione ceſſante, abſurdus foret, ſi quis eam obſervationem ad citationem noſtram vellet applicare, etſi alias Dd in multis obſervationes ad in jus vocationem pertinentes transferant ad citationem.

Ita eadem ratio in jus vocationis introduxit *miſſionem in poſſeſſionem bonorum l. 19. eod.* quæ adeo cum toto cœlo diverſa ſit a miſſione hodierna in poſſesſionem bonorum poſt ſententiam, non poteſt non magna confuſio oriri, ſi ex legibus Romanis de misſione in poſſeſs. loquentibus advocatus omnes ſine ſelectu velit pro jure clientis ſui allegare in proceſſu noſtro.

Ita *editio actionis* in proceſſu Romano alio longe modo ſiebat ac hodie, & cum obſcuriſſimum ſit, quid JCtus velit in *l. 1. §. 1. de edendo* atque Commentatores in expoſitione & lectione textus inſigniter diſcrepent, ſimiliter & ratio *ejusd l. 1, §. 2.* de editione ſine die & conſule adhuc maxime lateat, conſtat, quod & totus fere titulus de edendo erroneæ expoſitioni ſubjiciat, ſi in iſtis capitibus principalibus erroneos conceptus quis ſibi formaverit, & multo magis erronea applicatio ad editionem hodiernam timenda ſit.

Ita dum JCti de differentia *vadimonii & eremodicii* litigant, & de vadimonio an id antequam ad Prætorem quis veniret, an coram Prætore, an utrobique promiſſum fuerit, dubie inquirunt, multi textus Juris Romani ſimul incertam & dubiam expoſitionem nanciſcuntur.

Ita dum alia ratio erat *cautionis a reo præſtanda* propter in jus vocationem, ac hodie, admiratur ſtudioſus juris differen-

rentiam juris hodierni a veteri, ſi cauſas differentiæ ignorat.

Ita dum ad *fidejuſſorem idoneum* illo tempore etiam id requirebatur, ut & ipſe non latitaret, (alias enim actor ipſum non potuiſſet in jus vocare) & id dicebatur, quod fidejuſſor locuples vel idoneus ſit conveniendi facilitate *l. 2. pr. qui ſatisd. cog.* ex dictis quis facile judicat, cur hodie conveniendi facilitas judicetur ſaltem ex eo, ſi quis ſit ſub ejusdem judicis jurisdictione, cum tamen *l. 7. pr. ff. eod.* idoneitas fidejuſſoris & identitas fori tanquam omnino diverſa notentur. Iſta autem ratione ignorata facile *d. l. 7.* ipſum torquebit.

Ita ſi quis conſideret naturam *citationis antiquæ* quod & cur viva voce præconis facta fuerit, *l. 7. pr. de in integr. reſtit.* deprehendet minus appoſite a Georgio Obrechto *in Exercitio juris antiqui p. 25.* citationem hanc ita fuiſſe exhibitam, quod viator reum ex domo evocet, eumque, qui jam fidejuſſorem dederat, citet, ut in jus die perendino veniat; deprehendet, minus appoſite Doctores plurimos deceptos proceſſu hodierno, edictum peremtorium in *l. 68. ſeqq. ff. de judic.* ad citationem referre, cum tamen citatio in *l. 73. ff. eod.* edicto opponatur, & edictum magis vices in jus vocationis quam citationis videatur ſuppleviſſe, ſi videlicet actor neſciverit, ubi reus habitaverit, quod in urbe magna facile contingere poteſt.

Ita ſi quis modum & formulas *litis conteſtationis circa rem præſentem* examinet, & quod in rebus immobilibus ob eam ſolennitatem *gleba* fundum repræſentaverit, quodque *formula quam Prætor judici præſcribebat*, ſatis aperte indicaverit initium proceſſus coram judice a probationibus incepiſſe, litis conteſtationem autem coram Prætore fuiſſe peractam, is ſimul cognoſcet, errorem ſapere commune Pragmaticorum obſervatum, ea, quæ antiquitus coram Prætore geſta ſint, applicari poſſe ad ea, quæ hodie fiunt in judiciis noſtris ante litem conteſtatam, ea vero, quæ coram Judice pedaneo ſint peracta, ſpectare ad ea, quæ hodie a litis conteſtatione ad finem judicii peraguntur; cognoſcet, inepte Doctores quos-

dam concipere hodie formulas libelli in actione ad exhibendum; cognoſcet, inſigniter fuiſſe lapſum Georgium Obrechtum *in d. Exercitio p. 28 31 & 47.* ubi triplicem format litis conteſtationem in rei vindicatione, unam coram judice pedaneo, duas coram Prætore, alteram antequam gleba ex fundo, de quo agebatur, apportetur, alteram poſtquam gleba apportata fuerit, &c.

Ita dum ex dicta ratione *gleba* in jure *fundi* nomine quandoque veniat, & vero facile conjici poſſit, extra litis conteſtationem hunc ſignificatum non fuiſſe in uſu, ſequitur, errare quosdam Doctores, dum in materia legatorum loco dudii proponunt; An fundo legato legatum debeatur? dum & gleba fundus ſit, & conſtet legatum non valere, ſi genus legatum poſſit venire ad rem minimam, ut ſi quis animal, vinum &c. leget.

Ita ſi quis conſideret, ex qua ratione Prætor in proceſſu Romano quasdam interrogationes in jure inſtitutæ actioni, ſive reali ſive perſonali, præmiſerit, & adverſus male reſpondentem in pœnam mendacii actiones interrogatorias indulſerit; is & obſcurum alias titulum *de interrogationibus in jure faciendis* facile intelliget, & errorem eorum notabit, qui hodie quamvis interrogationibus ſublatis, eum, qui in litis conteſtatione ſuper rei vindicatione negaverit ſe eſſe poſſeſſorem, putant poſſeſſione poſtmodum probata condemnandum eſſe, quamvis actor dominium non probaverit, non ſentientes, ſimile quid in jure Romano conſtitutum fuiſſe ſolum propter uſum actionis interrogatoriæ. Denique itererum deprehendet, Obrechtum *de Exercitio p. 51.* male inſtruere Actorem ſuum, ut coram Judice probet, Reum poſſidere fundum, quod Reus jam confeſſus fuerat Prætori, & de qua probatione nunquam in formula Rei vindicationis judici præſcripta aliquid continebatur. Alia ut jam taceam.

Optandum igitur eſſet, ut Proceſſus iſte juris Romani a JCto aliquo, quoad hiſtoriam fuerit deſcriptus. Sed hue defe-

defectus jam videtur temqore Triboniani Jurisprudentiam irrepſiſſe. Alias enim credo, nobis in tertio Inſtitutionum capite de actionibus non exhibuiſſet tam jejuna fercula ex Gajo ſuo, ſed probabiliter hiſtoriam illam additis mutationibus ſuis in iſtud caput tranſtuliſſet.

Noſtris temporibus qui id præſtiterit, nondum aliquem novi. Laudanda quidem induſtria Georgii Obrechti, qui *in dicto Exercitio Juris antiqui* tolerabilem in defectu meliorum adumbrationem Proceſſus Romani dedit; & nævi, qui hinc inde in eo deprehenduntur magis genio ſeculi, quam ipſi videntur adſcribendi. Scripſit enim iſtum libellum anno 1600. (recuſum tamen Francofurti 1682.) quo tempore Germani JCti rarius antiquitati Hiſtoricæ operam dederant. Interim tamen, quia nævi illi, ut modo quoſdam exhibuimus, ſatis notabiles ſunt, accuratius aliquod ſcriptum non immerito deſideratur.

Scripſit & Franciſcus Polletus Duacenſis JCtus *Hiſtoriam fori Romani*; recuſam Francofurti in 8. 1676. libellum ſatis doctum, & additionibus quibusdam ab ejus genero Philippo Broidæo illuſtratum. Sed dolendum, quod morte præventus tractatum non abſolverit, & in ipſo proceſſu cauſarum privatarum, quem in libro quinto delineare voluerat, morte præventus deſierit. Quamvis enim Genera cap. quarto dicti libri quinti ad finem uſque ſuppleverit defectum, non tamen hoc ſupplementum correſpondet operi ipſi.

Interim non diffitendum, multa ſubſidia hodie ſuppetere, ſi quis laborem hunc non omnino inutilem in ſe velit ſuſcipere, & ex antiquitate hiſtoriam hunc Proceſſus Romani eruere. Multa præter centones Pandectarum latent in Plauto, Cicerone, aliisque, maxime in Ciceronis orationibus. Dolendum eſt, Eximium JCtum ſui temporis Franciſcum Balduinum, quam alicubi promiſit Jurisprudentiam Ciceronianam ad perfectionem non perduxiſſe. Dolendum, noſtros Criticos, qui in edendo Cicerone occupati ſunt, magis in coli-

nibus, ſed id honoris Deum immortalium cauſa libenter acturos, ut Ædiles fierent, quibus cum ab univerſis gratiæ actæ eſſent, factum SCtum, ut duos viros Ædiles ex patribus dictator populum rogaret, patres autores omnibus ejus anni comitiis fierent.

Pomponius pro more cauſas Prætoris creati cum cauſa Ædilium inſtitutorum miſcet *l. 2. §. 26. de O. I.* *Deinde.* ait, *cum placuiſſet creari etiam ex plebe Conſules, cœperunt ex utroque corpore conſtitui. Tunc ut aliquo plures patres haberent, placuit duos ex numero patrum conſtitui; ita facti ſunt Ædiles Curules.* Rupertus ut Pomponium defenderet, ita arbitratus eſt *Comment. ad Enchirid. Pompon. p. m 240. Coraſius negat hanc veram eſſe cauſam, ſed illam potius: ut ludi maximi fierent. Sed nullum conſequens: Ædiles Curules creati ſunt propter ludos maximos, ergo non creati ſunt ut plus dignitatis accederet patriciis. Sunt enim unius rei plures cauſæ. Et ſi quid ex ſtatu temporum illorum colligere poſſum, potior videtur cauſa, quam Pomponius tradidit, vulgata illa cæterorum hiſtoricorum. Victus Senatus ſævientis populi conſenſu, dat poteſtatem creandi plebeji Conſulis. Contra ut patres aliquid recipiant a plebe, petunt & impetrant Prætorem. An credibile eſt, Patres ſic acquieviſſe; nec ultra quicquam excogitaſſe ad ſtabiliendam dignitatem ſuam, qui contra plebem omnes calliditatis artes ſemper advocarunt? Imo machinati ſunt hoc ipſum, quod ſcribit Pomponius. Vulgatur ſpecioſiſſime. Cum ab diutina ira demum in concordiam redacti ſint ordines, in honorem Deum immortalium ludos faciendos eſſe, feriiſque Latinis diem addendum ad triduum. Sciebant verſutiſſimi, Ædiles plebis hoc oneris oneribus ſuis vix adjecturos, & præterea reconciliata plebe per communicatum Conſulatus honorem, magna novi magiſtratus indipiſcendi ſpes erat. Igitur plebejis Ædilibus novum onus recuſantibus, nec attendente calliditatem patrum nimia lætitia plebe, conclamatum a patriciis eſt juvenibus, ſe honoris Deum cauſa libenter facturos, ut Ædiles fierent. Ita vero compoſitum fuiſſe patriciorum conſilium, credere nos jubent tum priora Senatus adverſus plebem acta, tum ea, quæ poſtea ſecuta ſunt. Nam ut ſcribit Livius, ſtatim illo ipſo anno 387. in concionibus querebantur Tribuni Plebis, quod pro uno*

Digitized by Google

Conſule plebejo tres patricios magiſtratus curulibus ſellis prætexatos, tanquam Conſules, nobilitas ſibi ſumſiſſet. Igitur ex poſt facto veram cauſam ſagaciter eruit Pomponius, neque ſcriptorum aliorum ſilentium noſtro præjudicare debet, qui cauſam creatorum Ædilium curulium ſolummodo vulgatam prodiderunt. Breviter Diſtinguit Rupertus inter cauſam veram & prætextum. Illam a Pomponio, hanc a Livio fuiſſe expoſitam. Diſtinctionem ipſam ejusque applicationem ad hiſtoriam rei geſtæ appropo: Applicationem ad ſagacitatem Pomponii nego, quippe quem nil minus intendiſſe quam hoc, oſtendit, quod in §. *ſeq.* de orig. Prætorum, nec prætextum nec cauſam veram narret, ut *in cap. proced.* contra eundem Rupertum oſtendimus. Interim gratias agimus Ruperto, quod hac reſponſione nobis anſam dare voluerit cogitandi de novo quodam Jurisprudentiæ ævo, de quo paulo poſt.

Magnam autem fuiſſe autoritatem Ædilium plebis ſub prætextu ludorum, ex Cicerone patet *in 5. Vert. Nunc ſum,* inquit, *Ædilis: habeo rationem, quid a populo Romano acceperim: mihi ludos ſanctiſſimos maxima cum cerimonia Cereri, Libero, Liberæque faciendos: mihi Floram matrem populo plebique Romano ludorum celebritate placandam: mihi ludos antiquiſſimos, qui primi Romani ſunt nominati, maxima cum dignitate ac religione Jovi, Junoni, Minervæque eſſe faciendos: mihi ſacrarum ædium procurationem, mihi totam urbem tuendam eſſe commiſſam, ob earum rerum laborem & ſollicitudinem fructus illos datos, antiquiorem in Senatu ſententiæ dicendæ locum, togam prætextam, ſellam Curulem, ſellam, jus, imagines ad memoriam poſteritatemque prodendam.* Et fuiſſe hunc *nobilium juvenum illuſtriſſimum principatum* obſervat Polybius *lib. 10*

Probabile eſt ſub prætextu inſpectionis ludorum publicorum maximis cerimoniis actorum, Ædiles etiam nactos eſſe curam viarum publicarum, eoque pertinere edictum, ne quis animal quod nocere poſſit, habeat in via publica, ne ſcilicet in ludis publicis alicui damnum fiat, Cura viæ publicæ & fori facile poſtea ad ſe taxit curam venditionum, quæ in

in foro fierent, quo ſpectant reliqua edicta in Pandectis, quæ quoniam ſpeciem utilitatis publicæ præ ſe ferrent, facile tacito conſenſu a populo approbata ſunt. Nam & hodie ejusmodi diſpoſitiones ad vias publicas & venditiones in foro pertinentes, non tam legum, quam ordinationum nomine venire ſolent, ad adminiſtrationem officii magiſtratuum pertinentium, eæque magiſtratibus inferioribus apud nos permittuntur a Principibus, etſi poteſtas legislatoria iis nequaquam indulgeatur.

NÆVUS XVII.

Creatio Ædilium in odium plebis facta, ſuſpecta reddit eorum Edicta, quod per ea non ſemper utilitatem publicam, ſed magis ut blebs multis litibus involveretur, intenderint.

Explicatio.

Ædiles in odium plebis creatos eſſe modo vidimus ex Ruperto. Conſideremus tamen rem paulo diſtinctius. Viderant Patres, Plebem obtentu Conſulis Plebeji inebriatam eſſe, ut non ſentirent damnum ipſis accedens per creationem Prætoris, de quo *cap. præced.* Ut ergo inſatiabilis eſt ambitio, tentabant per inſidias ei omnem libertatem tollere. Ludis maxime delectatur plebs, ludis tempore pacis molleſcit, ut inepta fiat ad fortia facta tentanda, unde antiquum conſilium eorum, qui tyrannidem affectant, populum delinire per ludos. Non affectabant Patres Ædilitiam dignitatem, probe gnari, quod Ædiles plebis onus cerimoniarum ordinandarum tanquam earum ignari non ſint ſuſcepturi. His detrectantibus Patricii ad ludos & cerimonias inanes aptiſſimi, (ut noſtra juventus) ex compoſito ſe offerunt. Prætextus: ſe velle id munus in honorem Deûm ſuſcipere. Semper enim ambitioni prætexta fuit pietas. Non ignari erant, curam viarum, fori, edicta ſecutura. Ineptiſſimus populus gratias agit pro hac

 amica

amica hoſtilitate hoſtibus juratis. Sed mox ſentit fraudem communicatur honor cum plebe &c.

Jam quis iſtis præſuppoſitis, magnifice vellet de Edictis Ædilium ſentire, quemcunque prætextum etiam honeſtatis aut neceſſitatis habeant? Tria de iis reſtant in titulo de Edicto Ædilitio. Tranſeat, quod curam viarum reſpicit. Duo reliqua æquiſſima videntur. Si paulo penitius ſpectes, videntur ſaltem ad multiplicandas lites eſſe propoſita. Lege titulum de Ædilitio Edicto & quæſtiones inanes, ſæpe ridiculas de morbis ſervorum & jumentorum, quibus omnino occaſionem dabant Edicta Ædilium. Videbimús pluribus, Deo dante, ad Pandectas. Jam ſaltem nota, quod hæc forte cauſa ſit, cur rigorem iſtum Edicti Ædilitii non obſervent mores noſtri. *Confer, quæ dixi diſſert. de uſu act. pœnal. cap. 3. §. 33.*

CAPUT IX.

De Senatus Conſultis.

REferuntur quidem communiter Senatus Conſulta inter augmenta legis XII. Tabb. (1) ſed verius eſt Senatum tempore liberæ Reipublicæ poteſtatem Legis condendæ non habuiſſe.

(1) *l. 2. §. 9. de O. I. §. 5. Inſt. de J. N. G. & C.*

Explicatio.

Pomponius *d. l 2. §. 9. Deinde quia difficile plebs convenire cœpit, populus certe multo difficilius in tanta turba hominum: neceſſitas ipſa curam Reipublicæ ad Senatum deduxit. Ita cœpit Senatus ſe interponere, & quicquid conſtituiſſet, obſervabatur, idque jus appellabatur Senatus Conſultum.* Ex quo in ſuas inſtitutiones tranſtulit *d. § 5.* Tribonianus. *Senatus Conſultum eſt quod Senatus jubet atque conſtituit. Nam cum auctus eſſet populus Romanus in eum modum, ut difficile eſſet in unum eum* con-

Digitized by Google

convocari legis ſanciendæ cauſa; æquum viſum eſt, ſenatum vice populi conſuli. Adducerem pro hac ſententia Ulpianum in *l. 9. ff. de LL.* ubi dicit: *Non ambigitur, Senatum jus facere poſſe,* ſi non veroſimile eſſet, Ulpianum loqui de temporibus Imperatorum, non de temporibus liberæ Reipubl. De temporibus Imperatorum autem ſuo loco videbimus.

Ita communiter adoratores Legum Romanarum ſententiam Pomponii & Triboniani ſequuntur, quam cum optime refutaverit Bachovius in *πρώτοις p. 38. ſeq.* non injucundum erit locum hunc quamvis paulo prolixiorem legere. *Diximus ſupra in tribus conſiſtere adminiſtrationem totius Reipublicæ, in judiciis, magiſtratibus & Senatu; qui plurimum Romæ potuit, & maximæ habitus dignationis. In hoc de legationibus, provinciis, bello, fœderibus &c. tractabatur, ſed ita, ut fere Senatus placita rata non eſſent in rebus gravioris momenti, niſi a populo fuiſſent probata: itaque quæ Senatui placuerant, ex auctoritate ejusdem a Conſule ad populum referri, ut quaſi lege lata confirmarentur, ſolebant, quod infinitis Livii locis conteſtatiſſimum eſt. Nobis de tota poteſtate Senatus & objectis iſtius conſilii tractare propoſitum non eſt: ſed tantum de ea parte, quæ legis ſanciendæ poteſtatem concernit. Diximus ea, quæ Senatus decreverat (exceptis quibusdam) non fuiſſe rata, niſi populus ea rata eſſe juſſiſſet, apud quem tum ſumma Reipublicæ erat: Et certum eſt, Senatum jus & poteſtatem Legis condendæ non habuiſſe, ſed eam populi fuiſſe poteſtatem: quin hoc jus populi fuiſſe etiam ſub Regibus (ex horum ipſorum voluntate,) locuples teſtis eſt Dionyſ. Halicarn. lib. 6 antiquit. Rom. apud quem Conſul in Senatu ita loquitur: Scitis, nobis legem eſſe ab urbe condita, quæ omnia ponit in arbitrio & poteſtate Senatus, præter magiſtratuum creationem, inferendi belli deponendique arbitrium, & legum condendarum poteſtatem: & hæc tria eſſe penes populum. Quæ magis ſub libera Republ. præſertim, cum poteſtatem, quam expulſis Regibus optimates ſibi vindicarunt, extorſiſſent ſibi conteſtantur, & perpetuo propria feciſſe & uſurpaviſſe: & poſtremis quoque temporibus paulo ante oppreſſam Rempubl. populum eſſe, quæ Plutarchus in Lu-*

cullo,

cullo, Cæſare, Pompejo, Mario, Cicerone, Grabis &c. & Dio Caſſius 35. & 36. hiſtor. & alii ſcribunt, faciunt plenam fidem. Et quid igitur eſt, quod ſub nomine Pomponii ſcriptum legimus in l. 2. §. deinde 9. de Orig Jur. & ex eo in § Senatus Conſultum 5. Inſt. de jur. nat. cum auctus eſſet populus Rom. in eum modum, ut difficile eſſet in unum eum convenire, placuiſſe, Senatum vice populi conſuli. Et quid enim, an ante populum ita auctum, non fuit conſultus Senatus? Hoc nihil falſius dici poteſt: cum iſtud conſilium publicum ſtatim ab urbe condita fuerit, & perpetuo manſerit, porro etiam maxime aucto populo temporibus poſterioribus nihilominus ut antea, leges a populo latas fuiſſe, modo relati autores liquidiſſime docent: & jus iſtud ad Senatum nunquam translatum fuiſſe a populo, oppido quam certum eſt. Nec ſupereſt aliud, quam ut libere loquamur, & falſum eſſe fateamur, quod in d. l. 2. §. deinde 9 de orig jur. & in d. § Senatus conſultum inſt. de Jur. nat. ſcriptum eſt: quod nec ullo colore poteſt defendi, & manifeſto hiſtoricæ veritati repugnat: maxime ſi id cum Theophilo ad §. 5 explices, placuiſſe τὴν σύγκλητον μόνην νομοθετεῖν, *ut Senatus ſolus leges ferret, quod omnino falſiſſimum eſt: Et in hujusmodi, quæ ex principiis Politicis, Ethicis, aut ex Hiſtoriis deducenda ſunt, autoritas ſive Pomponii ſive Triboniani, ſive cujuscunque tandem, ſicubi ejus aſſertio illis repugnat, facile contemnitur, imo contemnenda eſt. Illud quidem non negarem, Senatum quædam aliquando ad ſe traxiſſe, quæ populi erant: veluti Aſconius ſcribit in Corneliana in pr. cum nemo legibus ſolvi poſſet, niſi lege ad populum lata, Senatum tamen hoc uſurpaſſe, ut ipſe legibus ſolveret. Et Cicero in Topicis Senatus conſulta refert inter partes Juris Civilis. At, quin, quod ita placuerit, vice populi Senatus expediret ea, quæ ad populum pertinebant, & leges ſuo jure ferret, prorſus falſum eſt. Obſervandum in ſuper eſt, quod quæ Conſulibus referentibus decernebantur a Senatu, non perpetuum, ſed tantum annuum robur habuerint, ut ſcribit Dion. Halicarn. 9. antiq. Rom. & pluribus tractat Bodin. 1. de Republ 10 An forte quia Conſulum imperium & ipſum anno finiebatur? An forte a Græcis hoc acceptum? Demoſthen. in orat. contra Ariſtocratem:* ὁ νόμος, *inquit,* ἐπέτεια κελεύει τὰ τῆς βουλῆς εἶναι ψηφίσματα. *Lex decreta Senatus jubet eſſe annua.*

Atque

Atque hinc apud Romanos teſte Halicarn. in fin. lib. 11 προβούλευμα fiebat quotannis: quoniam præcedentis vires cum anno expirabant: & populi demum accedente conſenſu, quæ Senatus decreverat, perpetuo rata manebant. Γραφέντος τοῦ προβουλεύματος, καὶ ἐπικυρώσαντος τοῦ δήμου, ubi decretum ſcriptum ſeu Senatus conſultum populus firmaſſet, ut loquitur idem autor lib. 8. & 10. Objicitur tamen hic l. non ambigitur 9. d. Legibus, ubi dicitur, nec ambigi, quin poſſit Senatus jus facere, cui rei tot SCta, quæ legimus in Jure noſtro adſtipulantur; quorum ſane non annua, ſed perpetua autoritas fuit. Res repetenda paulo altius eſt. Auguſtus cum Rempubl. poſt Cæſarem occupaſſet, populo conceſſit adhuc non pauca, & quod Dion Caſſius prolixe exequitur, etiam provincias quasdam populo, leges etiam adhuc populi ſuffragiis per tribus ferri permiſit: ſicuti conſtat ſub Auguſto Falcidiam legem promulgante ſeu rogante Tribuno plebis a populo ſancitam fuiſſe. Sed hanc poteſtatem mox Tiberius populo ademit: quippe Tyrannorum præcipue intereſt, ut quam minimum populus poſſit: ideoque Tiberius populi minuit poteſtatem, & eam ad Senatum, a quo minus metuebat, transtulit. Tacitus 1 annal. (ubi de Tiberio,) Tum primum e campo comitia ad patres translata: nam ad eam diem, etſi potiſſima arbitrio Principis, quædam tamen ſtudiis tribuum fiebant. Hactenus Tacitus: & rem ita ſe habuiſſe, coætaneus Taciti Plinius oſtendit 3. Epiſt. penult. Itaque ſicut magiſtratus creandi, ita & Juris faciendi poteſtas quodammodo a populo in Senatum fuit translata; qua re deceptus videtur, quisquis ille fuit, qui in d. l. 2 §. deinde 9. de orig. Jur. de Senatus conſ. ſcripſit; quod repugnare fidei hiſtoricæ probavimus. Ex hoc ipſo autem, quod dicimus, efficitur, quod Senatus non propria, ſed precaria quaſi autoritate jus & legem conſtituerit: nam & quod plurimi textus juris noſtri oſtendunt, pleraque SCta præcedere ſolebant orationes Principum, quod boni Pꞏ icipes, quæ volebant obtinere, modeſtiæ cauſa ad Senatum referre ſolerent. Quod ſi citra hujusmodi orationes Senatus quid ſtatuiſſet, id haud dubie ad Principem referendꞏm erat, penes quem tum ſola juris ſtatuendi erat pꞏteſtas. Poſtquam autem in orientem fuit imperium ſedesque ejus translata, cum

cum abeſſet Roma Princeps perpetuo, non amplius eam poteſtatem Senatus fuiſſe Romani, nec Conſtantinopolitani, haud dubium eſt: quod & ratio ſuadet, & oſtendit ſatis l. ult. C. de LL. ubi Juſtinianus recte & vere ait, ſolius eſſe Imperatoris, condere legem, & humanitatis eſt, quod in l. humanum 8 C. de legibus ſancitur, ut leges promulgandæ in & a Senatu approbentur, & inſuper quod de firmitate Senatus conſultorum ſancitur in l. un. C. de Senatus conſultis, non ad nova, ſed ad vetera & ante recepta Senatus conſulta haud dubie pertinet. Noviſſime eandem ſententiam defendit JCtorum Belgicorum decus Huperus *in digreſſ. Juſtin. l. 1. c. 3.*

Pro Pomponio vero contra Bachovium prolixe pugnat Rupertus *ad Encdirid. Pompon. cap. 10. p. 125. ſeq.* Verba prolixiora ſunt quam illa Bachovii, adeoque reſponſionem ad ſingula reſervo diſcurſui. Huc ſaltem transfero verba finalia diſputationis illius. *Abſente populo SCtum fieri poterat ſine lege, ſed de rebus minoribus. In rebus vero maximi momenti vel aderat populus, vel abſens agebat per tribunos ſuos, & SCtum fiebat ſubſcribente Tribuno, vel etiam cum lege. Certe majorum nihil tranſigebatur, vel validum erat, absque voluntate populi. Utrumque igitur verum, quod Pomponius dicit, explicandus de SCtis prioris generis, & quod illi hiſtorici, quorum autoritatibus in Pomponium ire cogitabat Bachovius, ſed fruſtra.* Si igiigitur nihil aliud haberemus, quod Ruperto regeremus, ſufficeret, quod ipſe concedat, SCta non habuiſſe vim legum, & expreſſe *p. 126.* hac in parte deſerat Tribonianum *in d. § 5. de J. N. G. & C.* quodque explicatio ipſius de SCtis minoris momenti, non videatur quadrare ad mentem Pomponii propter rationem, quam Pomponius dat, de defficultate convocandi populum, (quid enim opus convacatione populi in rebus minoris momenti, quæ ad officium Senatorum qua talium pertinent?) quam rationem etiam Rupertus *d. l.* non defendit, cum tamen perſpicuum ſit eam eſſe vaniſſimam, ut alias in aliis capitibus, jam notatis.

NÆVUS

NÆVUS VIII.

Propter tot variantes leges, Plebiſcita, Edicta, neceſſe fuit etiam multiplicatum eſſe diſſenſum JCtorum in Explicatione eorundem, & per hunc auctam fuiſſe juris incertitudinem.

Explicatio.

Neceſſaria fuiſſe incrementa diſſenſus JCtorum, patet ex iisdem rationibus, quas ſupra *cap. 3. nævo 7. p. 11.* adduximus.

Sed **quid faciemus Pomponio**, qui iterum *d. l. 2. §. 47. de O. i.* de Labeone & Capitone dixit: *Hi duo primum velut diverſas ſectas fecerunt, nam Atejus Capito in his, quæ ei tradita fuerant, perſeverabat, Labeo ingenii qualitate & fiducia doctrinæ, qui & ceteris operis ſapientiæ operam dederat, plurima innovare inſtituit.* Aut ergo falſum, quod nos hic aſſerimus, jam diu ante diſſenſum & adeo ſectas fuiſſe cognitas ac frequentatas, aut falſum, quod dicit Pomponius, ſectas demum ſub Auguſto cepiſſe. Videtur dicendum: Vel Pomponio nihil de diſſenſu illo ante Labeonem & Capitonem conſtitiſſe, vel aliud eſſe diſſentire, aliud ſectas facere. Ante Capitonem & Labeonem pro Libertate Reipublicæ (ſaltem in ordine Senatorio & Patronorum atque paucorum ex plebe ſelectorum,) ſinguli diſſentiebant a ſingulis diſſenſu Eclectico. Tempore Auguſti & Tiberii, ubi etiam Senatores viliſſimis adulationibus aſſveſiebant, adeoque libertas animi cum libertate civili peribat, ſectæ factæ ſunt ubi diſſenſus non nitebatur ratione cujusvis, ſed autoritate Præceptoris, etiam quod mireris, in diſcipulis Labeonis qui tamen, ut Pomponius tradit, ipſe a Præceptoribus ſuis recedebat, & multa innovabat, ſive quod diſcipuli Labeonis in culpa fuerint, non ea libertate præditi ut Labeo, ſive forte

H etiam

etiam vitio ipſius Labeonis, quod ambitione ſeductus libertatem, qua ipſe uſus erat, nollet & auditoribus ſuis relinquere. Commune hoc vitium eſt, & alibi diximus. Plato, Zeno, Epicurus, Ariſtoteles & in univerſum omnium ſectarum capita Eclectici fuerunt, ipſi tamen ſectas non poſt ſe reliquerunt, ſed ſtudio fecerunt.

Incertitudinem juris ex iſto diſſenſu ortam quod attinet, neſcimus, quo medio tum temporis judices uſi fuerint in hoc diſſenſu quoad praxin tollendo. An communiorem opinionem ſecuti ſunt? An ſinguli judices, qui & Juris Conſulti erant, propriam? An quia judicis officium a Prætore dependebat, Prætor ſecundum amicorum ſuorum & agnatorum ſententias actiones dabat? Quocunque nos vertamus, deprehendimus miſerrimum vel ex hac incertitudine, jam tum temporis fuiſſe ſtatum Jurisprudentiæ Romanæ.

LIBER II.

De Jure Romano a temporibus Julii Cæſaris ad Juſtinianum.

CAPUT I.

De intentione Julii Cæſaris emendandi Jus Civile.

OBtinebant iſta, quæ hactenus recenſuimus in libera Republica, in qua ſucceſſu temporis nævos Jurisprudentiæ ſimul fuiſſe auctos natura vitiorum perſuadet. Unde inter primas ac præcipuas curas Julii Cæſaris fuit, novo Juris ſyſtemate propoſito emendare iſtos defectus, niſi mors eum præveniſſet. (1)

(1) Suetonius *in ejus vita cap. 44.*

Explicatio.

Nævos creviſſe ſucceſſu temporis ut probemus, opus non eſt. Dato uno abſurdo ex natura rei ſequuntur plura. Ergo multo magis datis tot abſurdis. Neque cauſæ nævorum ceſſarunt, ſed odium patrum & plebis perpetuo continuatum, imo factionibus inter patres ipſos ortis, & inde ſubſecutis tot bellis civilibus non potuit non Jurisprudentia ſimul magis magisque reddi incerta. Neque enim ulla ejus emendatio ſerio fuit tentata. Donec Julius Cæſar de emendatione cogitaret, de quo ita Suetonius *d. l. Jam de ornanda inſtruendaque urbe, item*

de tuendo ampliandoque imperio plura ac maiora indies deſtinabet &c. Jus Civile ad certum modum redigere, atque ex immenſa effuſaque legum copia optima quæque & neceſſaria in pauciſſimos conferre libros &c. Talia agentem atque meditantem mors prævenit. Fuit Julius Cæſar magnis vitiis commaculatus, fuit invaſor imperii, non diffitemur, habuit tamen & magnas virtutes, atque non intendit tyrannice imperare, ſed maximopere defectuum Reipubl. emendandorum ſtudio incubuit, & capaci ingenio ad emendationem potiſſimum Juris quam tentabat, atque judicio fuit præditus. Vide iterum de ejus inſtitutis ad utilitatem publicam pertinentibus Svetonium *cap. 40. 41. 42. 43.* Ad nos propius pertinet, quod memorat *cap. 40.* quod Julius Cæſar faſtos correxerit jampridem vitio Pontificum per intercalandi licentiam adeo turbatos, ut neque meſſium feriæ æſtati, neque vindemiarum autumno competerent. Fuiſſe hanc faſtorum confuſionem probabiliter etiam ob Jurisprudentiæ confuſionem a Pontificibus factam, non dubitare ſinunt ea, quæ ſupra diſſeruimus *l. 1. c. 4. p. 15. ſeq. & cap. 5. næv. 10. pag. 20. ex Cicerone. Cap. 43.* refert Svetonius, quod Jus laborioſiſſime & ſeveriſme dixerit &c.

NÆVUS XIX.

Dolendum, quod morte præventus Julius Cæſar Jurisprudentiam nævis tot inſigniter laborantem emendare non potuerit.

Explicatio.

Malo nævum hunc verbis Conſultiſſimi Huberi quam meis efferre. Ita vero hic *in Auſpiciis domeſt. orat. 5. p. m. 177. ſeqq. Nec minus Jurisprudentia legum multitudine & interpretum copia non ſine magno judiciorum diſpendio & omnium rerum confuſione laborabat, Adeo quidem, ut Cæſar Julius inter præcipuas ordinandæ Reipublicæ curas huic morbo non niſi magno & audaci remedio ſuccurrendum judicaret. Quippe ex infinita legum & Diſputationum mole ſupervacua ſeligere & in paucos conferre libros, ut multis poſtea ſeculis a Juſtiniano factum*

factum, probatiſſima quæque decreverat. Quod niſi mors eum infauſta & hac utique parte inauſpicata occupaſſet, cis paucos menſes incredibili cum poſteritatis fructu abſolviſſet. Per me quidem fruere conſcientia tua, Brute, & quantum vis, imputa Idus Martias populo Romano. Conſuluiſti tamen immortalitati tuæ potius quam orbi terrarum, peſſimo dicam an pulcherrimo facinore. Manes tuos non inſectamur, nec Tyrannicidæ ſtatuam invidemus, ſed roſæ ac lilia ſepulchrum tuum non ornent, qui nimis crudo ſervitii odio improſpera feſtinatione ſaluberrimi conatus fructum generi humano intercepiſti. O quam præſtitiſſet, corruptos & degeneres tuos cives legum & imperii obſequio licentiam exuere, quam ancipiti & piaculari libertate intempeſtive onerari! cujus adeo incapaces & indigni erant, ut ne traditam quidem & inculcatam a vobis recipere & conſervare potuerint. Si carunculam Senis expectare, & tantiſper indomitam regni impatientiam cohibere, quam Rempublicam in caſum dare, & civilibus bellis involvere maluiſſes. O quam præclare magni Dictatoris beneficio Juriſprudentia frueretur! Quanto cultius Juſtinianeo (ignoſcant ſacratiſſimi manes) Caji Cæſaris ingenium, quanto melior & doctior Triboniano Sulpicius, quam diſpares Dorotheo neſcio cui, vel Theophilo, Scævola atque Trebatius, quanto beatiora florentis Romæ quam jacentis & a Gothis oppreſſæ tempora, tanto elegantius, tanto concinnius & eruditius (confeſſionem vis veritatis extorquet) Julianum præ Juſtinianeo Compendium extaret. Non verſaretur in ore doctorum triſtis querela, fractum nobis & lacerum, & enerve Juris corpus eſſe relictum. Non repræſentarent deliciæ noſtræ Pandectæ, quaſi rudera Magnificentiſſimi ædificii pulvere multo diſſipata, quaſi tabulas ornatiſſimæ claſſis ex infelici naufragio reliquas, aut merces precioſiſſimas irreparabili jactura mari vaſto fluctuantes. Ille, qui ingenioſa Calendarii emendatione ſuas anno tempeſtates, ſuas vices Soli & Cælo reſtituerat, quantam non lucem foro idem ac tribunalibus, id eſt, ipſi Juſtitiæ, unico ſocietatis humanæ præſidio, immortali poſteritatis bono infudiſſet. Non hoc ſolo, quanquam fortuna major, Patre fuiſti minor Auguſte! Qui potentiæ ſecurus & otio affluens, cum abjecto Triumviratu, jura dares, quibus pace & tanquam Principe populus uteretur, inſtitutum Divi Julii adeo non perſequebaris, ut potius de cumu-

landis legibus augendaque fori diſceptatione cogitares. Interpretes Juris non modo autoritate, quam & olim populari conſenſu obtinebant, ſed inſuper immenſa Legislatorum poteſtate armaſti. An ita dominationi viſum expedire? ut nova reſponſa vetus Edictum & Prudentium autoritas judiciale regnum Prætoris everteret? An ut otii dulcedine plebs emollita, nobilioresque animi civilibus ſtudiis ac forenſi occupatione partium & armorum obliti priſtinam ferociam & atrocem Reipubl. memoriam deponerent? Sed interim gloria ac diſſentiendi libido docentium copia & dignitate aucta, non modo judicium religionem multitudine ſententiarum diſtraxit; Sed & Græculorum exemplo ſcholaſticas contentiones & ſectarum nomina ſanctiſſimis auditoriis intulit.

CAPUT II.

De relictis aut mutatis Juris veteris ſpeciebus ſub Auguſto & Succeſſoribus.

IMperio ad Auguſtum delato neceſſe fuit aliam etiam faciem Legum & Jurisprudentiæ fieri. Res tamen pedetentim proceſſit. Leges initio in ſpeciem libertatis non paucæ latæ, (1) ipſæ conſtitutiones Principum per modum SCtorum propoſitæ, (2) Reſponſa Prudentum ſanctione corroborata, ut judici ab iis recedere non liceret, (3) Ædilium & Prædorum poteſtas coercita, (4) Prætorum edictum in perpetuam formam redactum, (5) formulæ ſublatæ, (6) & ipſum denique collegium Pontificum extinctum fuit. (7)

(1) Jac. Gothofr. *Hiſt. Jur. c. 3.* (2) Gothofr. *d. l.* Struv. *Exerc. I. ad Pand. th. 10.* (3) *l. 2. §. ult. de O. J. §. 8. Inſt. de J. N G. & G.* (4) Eberl. *c. 22. n. 6. p. 210. & c. 24 n. 11 p. 217* Rupertus *ad Enchir. Pompon. p. 245.* (5) Gothofr. & Struv. *dd. ll.*

dd. ll. (6) *l. 1. C. de formul. & impet. ſublat.* (7) Coccejus *in not. Var. ad. l. 2. §. 6. de O. I. p. m. 15.*

Explicatio.

Fuit Auguſtus Princeps aſtutus, omnes artes adhibens, ut imperium partum confirmaret. Inde *primum inter initia principatus*, ſunt verba Gothofredi *d. l. p. 12. leges adhuc complures a populo, veteri ritu, Auguſto autore, tantum non Julio latas, deprehendere licet (unde Juliis legibus tot nomen) Comitiis de Campo Martio ad Patres nondum tranſlatis: quod a Tiberio demum factum. Ita veteris libertatis inſtar umbraque & ſimulacrum quoddam ab Auguſto relictum, a Tiberio ademptum, ne alioquin vis principatus (ut ejus verba erant) reſolveretur: Cujus ea conditio eſt, ut non aliter ratio conſtet, quam ſi uni reddatur.*

Secundo Senatui quoque inquit Struvius & Gothofredus *dd. ll. Simulacrum aliquod priſtinæ autoritatis in Jure conſtituendo relictum l. 9. de LL. Nam quæ Principes de Jure privato conſtituturi eſſent, orationibus in ſenatu prius complectebantur; de his cenſendi arbitrio Senatui relicto; eas deinde orationes SCtum ſequebatur l. 1 de reb. cor. l. pen. ad Tertull. l. 1. pr. de ſer. l 60 pr. & l. 16. pr. d. r. n. l. 8. pr de transact. l. 19. de Sponſal. l. 32. pr. de donat, inter vir. & ux. Hinc quod uno loco oratione introductum dicitur, vid. d. l. 8. pr. de tranſact. d. l. 1. de reb. cor. l. 60. §. 5. de r. n. id alibi SCto tribuitur l. 23. § 2. de condict. indeb. l. 7. C. de interd. matrim. Ad. Briſſon. 1. ſel. antiqu. 26. Atque hæc ſunt illa Senatus Conſulta, quorum tam multa mentio in jure. Quæ ſatis obſervare eſt ibi incipere, ubi leges deſinunt, id eſt, a Tiberii Principatu: deſinere vero, ſeu procurrere ad Marcum Imp. usque: ultra quem nulla amplius Senatus conſultorum de Jure privato conditorum mentio occurrit.*

Tertio & JCtorum ſcientiæ, ita pergit Gothofredus *d. l. p. 13. ſua ſtetit & quædam autoritas: in tantum, ut & JCti ex Principis, jam inde ab Auguſto, autoritate, non ut antea privata, publice reſponderent, & rurſus ſcripto non verbo, atque ita major Juris hujus autoritas*

fa.ia

facta fuerit. Addatur his, magna JCtorum frequentia circumfuſos Principes, ex quorum ipſi conſilio jura dicebant, condebant, ut non plures aut potiores Prudentes alia ætas tulerit, quam hujus ætatis prima epocha: in tantum, ut quorundam tandem Scriptis, vim Lectionis (ut loquebantur) vel autoritatem allegationis in judiciis, vimque legis Principes tribuerint. Diſerte Pomponius *l. 2. §. ult. de O. I. Et ut obiter ſciamus, ante tempora Auguſti publice reſpondendi Jus non a Principibus dabatur: Sed qui fiduciam ſtudiorum ſuorum habebant, conſulentibus reſpondebant, neque reſponſa utique ſignata dabant; ſed plerumque judicibus ipſis ſcribeant, aut teſtabebantur, qui illos conſulebant. Primus Divus Auguſtus, ut major Juris autoritas haberetur, conſtituit, ut ex autoritate ejus reſponderent, & ex illo tempore hoc pro beneficio cœpit.* Et apertius Tribonianus *§. 8. de J. N. G. & C. Reſponſa Prudentum ſunt ſententiæ & opiniones eorum, quibus permiſſum erat, de Jure reſpondere. Nam antiquitus conſtitutum erat, ut eſſent, qui Jura publice interpretarentur, quibus a Cæſare Jus reſpondendi datum eſt, qui Juriſconſulti appellabantur; quorum omnium ſententiæ & opiniones eam autoritatem tenebant, ut judici recedere a reſponſis eorum non liceret; ut eſt conſtitutum.*

De Ædilibus Curulibus habemus quidem fragmenta in titulo de Ædilitio edicto, ſed Claudius tamen ipſorum poteſtatem, quæ a Calliſtrato notatur *in l. eos. 12. inf. de decur.* aliquantum cohibuit, dum coërcitionem popinarum illis ademit, *autore Suet. in illius vita c. 38.* quam Nero anguſtiorem fecit, dum ſtatuit, quantum Curules, & quantum plebeji pignoris caperent, vel pœnæ irrogarent; *teſte Cornel. Tac lib. 13 annal. p. 373.* Tandem in municipiis, in quibus & ipſis Ædiles fuiſſe conſtat ex *l. qui inſulam 30. §. 1. inf. locati & d. l. eos qui 12. inf. de decurionibus. Spart. in Hadrian. p. 142 Perſ. Satyr. 1. in fin. & Juvenal. Satyr. 10 ante med.* ad Decurionis officium eorum omnino translatum eſt. *Eberl. d. l. p. 210. ſeq.* De Edicto Prætorio agemus peculiariter *cap. ſeq.* Ipſorum Prætorum poteſtas valde etiam Cæſarum temporibus imminuta eſt, ita ut ex Juriſdictione priſca & imperio pauciſſima retinuerit, & fere ea ſolummodo, quæ

quæ a Conſtandino referuntur *n. l. 1. c. de officio Prætor. & l. ult. C. de præd. minor.* Unde Boëtius *3. de conſolatione, Pretura*, inquit, *magna olim poteſtas, nunc inane nomen, & ſenatorii ordinis gravis ſarcina.* Unde factum etiam eſt, ut propter Jurisdictionis illius parvitatem, & quod onus tunc potius quam honos eſſet, Prætores in urbe eſſe non potuerint, niſi qui in ea domicilium haberent; *l. 2. C. de offic. Prat* cum tamen alias nulli patriæ ſuæ adminiſtratio permitteretur, *t. t. C. ut nulli patriæ ſuæ admin. ſin. ſpec. perm. pr. perm. l. 10. C. de adſeſſ. & l. 1. C. Theod. eod.* Eberl. *c. 24. n. 11. p. 217.* Magis dicta illuſtrat Rupertus *ad Enchirid. Pomponii cap. 13. pag. 244. ſeqq. Sub Principibus*, ait, *acceſſerunt & alia muneri Prætorum, ut cognoſcerent de hiſtrionibus, eorumque fautores immodeſtos exilio mulctare poſſent; quod factum ſub Tiberio, docet Tacitus* l. 1. Ann. c. 77. in reb. anni 767. *ut adverſus publicanos jus redderetur, quod eſt apud Tacitum* l. 13. Ann. c. 51. in rebus anni 710. *cum rerum potiretur Nero. Datum eorundem honori, ut ſententiam in ſenatu dicerent: quod factum ſub Auguſto A. V. 744. ut ſcribit Dio* l. 55. *Idem Auguſtus ludorum omnium curam injunxerat, eodem Dione teſte* l. 54. *Duravit hic magiſtratus ad noviſſima Imperii Romani tempora. Meminit in rebus Valentiniani Amm.* l. 26, p. 309. *Ubi Valeſius: illo die, quo Prætor magiſtratum iniret, h. e. Kal. Jan. deductum fuiſſe ab honoratis & plebejis officii cauſa, ſicut Conſules ſolebant. Et quemadmodum ſupra de Coſſ. docuimus, ad ædem Apoſtolorum veniebant, gratias acturi DEO; ibique pecunias ac veſtes diſtribuebant in pauperes. Fuit autem revera illis temporibus potius onus, quam honos propter immanes ſumtus, quos facere cogebantur, ut pluribus docet Salmas.* ad Spart. p. 9.

Formularum ſublationem a Conſtantino factam ita refert Tribonianus *l. 1. C. de formul. & impetr. ſublatis. Juris formulæ aucupatione ſyllabarum inſidiantes cunctorum actibus radicitus amputentur;* & aſſerit idem Rupertus *d. l. c. 7. p. 111. Tandem*, ait, *a Conſtantino M. obviam itum juri non juri. Nazarius in Panegyr. V. c. 38. laudare videtur* his verbis: *Novæ leges regendis moribus & frangendis vitiis conſtitutæ. Veterum calumnioſæ ambages reciſæ captandæ ſimplicitatis laqueos perdiderunt &c.* Legunt tamen quædam editiones

in inſcriptione leges illius loco Conſtantinus, Conſtantius, & notabile eſt, quod *d. l. 1* in Codice Theodoſiano plane non extet, unde malæ fidei accuſat Tribonianum Jacobus Gothofredus *ad l. un. Cod. Theodoſ. de omiſſa act. Impetr. (l. 2. tit. 3. ſ. m 95.)* quæ eſt *l. 2. in Cod. Juſt. de formul. & impetr. ſublatis: Eſt vero hæc lex,* ait, *pars prolixa admodum Theodoſii Jun. Conſtitutionis, qua is veteres & ſcrupuloſas Actionum, Nuptiarum, Dotium, Donationum, Sponſalitiorum formas & formulas ſolennes, multasque alias ſcrupuloſitates antiquavit: & qualiacunque jam verba, qualescunque ritus juſſit eſſe in his actibus voluit; cujus conſtitutionis, præter hanc l. ſeptem inſuper fragmenta occurrunt,* l. ult. de ſponſalibus: l. ult. de nuptiis: l. ult. de dotibus: l. ult. de naturalibus filiis: l. ult. de legitimis hæredit. Item l. 2. C. de bonis quæ liberis: l. extraneum 11. C. de heredib. inſtit. *quæ prorſus omnes huic noſtræ conſonantiæ veniunt, velut unius ejusdemque conſtitutionis partes, eodemque ſpectantes, ad formarum videlicet formularumque veterum ſcrupuloſitatumque aliarum abrogationem: quæ hactenus obtinebant. Conſtantinus enim longe ante in teſtamentis ſeu teſtamentariis tantum formulas ſuſtulerat, ſi fides adhuc auctori vitæ Conſtantini habeatur* lib. 4. c. 26 in f. *ſi fides inquam: liberorum enim ejus hactenus, non vero Conſtantini hac de re Conſtitutiones extant.* in l. 15. C. de Teſtamentis, & l. 21. C. de legatis: *& verborum ſeu formularum ſubtilitatem Conſtantinus in teſtamentis tantum parentum inter liberos ſuſtulit, quod docet* l. 1. inf. de famil. erciſc. *Sed enim ingentem lectori fucum facit Tribonianus, cum ſub Conſtantini vel Conſtantii nomine* in l. 1. C. de formulis: *omnes omnium Juris formulas ab alterutro horum Principum cunctorum actibus radicitus amputatas proponit: id enim non a Conſtantino, non a Conſtantio, verum a Theodoſio Jun. nunc demum factum ex ſuperioribus omnibus conſtat.*

De Pontificialis collegii ſublatione ita Coccejus *d. l. p. 15. Poſt mortem Julii Cæſaris, pontificatum per vim invaſit Lepidus. Quo mortuo illum ſuſcepit Auguſtus* teſte Dione lib. 54. ſub anno 741. *a quo deinceps omnes Romani Imperatores, (ut, qui cum totius imperii profeſſionem eſſent adepti, ſupremum etiam divinarum rerum autoritatem*

Digitized by Google

tem haberent) Pontificum Maximorum titulum & Regimen ſibi reſervarunt. Usque ad Gratianum, qui primus amictum ſacerdotalem a Pontificibus ſibi oblatum averſatus eſt, teſte Zoſimo. E. paulo poſt ipſum Pontificum Collegium a Theodoſio Seniore, cum omni alio gentili ſacerdotio ſublatum eſt, reditibus eorum fiſco applicatis.

NÆVUS. XX.

Maximum damnum Jurisprudentia paſſa eſt, quod Auguſtus facultatem reſpondendi per modum beneficii conceſſerit, & judicibus neceſſitatem impoſuerit, ut ne a reſponſis JCtorum recederent.

Explicatio.

Ante omnia quæſtio facti eſt: An Auguſtus judicibus neceſſitatem impoſuerit non recedendi a reſponſis JCtorum? Non pauci JCtorum id negant, arbitrantes verba ultima §. 8. *Inſt de J. N. G. & C.* pertinere non ad Auguſtum, ſed ad Valentinianum, qui haud dubie ſequuntur doctrinam Jacobi Gothofredi *in Comment, ad l. 1. Cod. Theod. de reſponſ. Prud. (lib. 1. tit. 4.) f. m. 32. Conſtitutum ait Tribonianus, non ab Auguſto, quod Cujacius aliique voluere, cujus utique nulla ea de re conſtitutio proferri poteſt, quodque totius Juris Hiſtoria ejerat, verum a Valentiniano Tertio h. l quæ a Theodoſio Juniore quoque inter alios probata eſt, quando eam huic Codici ſuo inſeri paſſus eſt: & ab aliis forte paulo anterioribus Imperatoribus, qui ſuperſtitibus quoque nonnullis νομοθετικὴν δύναμιν quandam tribuerunt, ut de Innocentio quodam Chryſanthii avo memorat Eunapius in ejus vita. Eo ſcilicet paulatim deventum per gradus, ut veterum JCtorum quorundam celeberrimorum ſcripta, quæ paſſim Imperatores ipſi conſtitutionibus ſuis allegare ſequique ſoliti, (quod de Diocletiano Imp. jam oſtendi* ad l. caſus majoris C. de deſtam. *& patet quoque ex* l. 3. in f. inf. de teſtam. *ubi Scævolæ auctoritas cum elogio adhibetur) collapſa in Jurisprudentia, vel ad ſummum evecta, in judiciis allegarentur.* Et iterum fol. 35. *Hujus legis ſententia ita perſpecta, apparet liquido eam*

reſponſorum ſeu Juriſconſultorum confirmationem, de qua hoc tit. agitur, longe aliam eſſe ab ea, qua Divus Auguſtus, ut major Juris autoritas haberetur, conſtituit, ut Juriſconſulti ex autoritate ejus reſponderent: ſuperſtitibus enim id reſpondendi tantum jus ab Auguſto datum; & quicquid illud eſt, quod datum fuit, non vim legis reſponſis Prudentum tribuit: quomodo & antea ex Cicerone patet, orat. pro Cæcinna, pro C. Plantio, & pro L. Muræna: Prudentum reſponſa atque decreta ſæpe everſa. *Etſi fadendum, magnam fuiſſe horum reſponſorum ante hæc tempora jam olim dignitatem, eaque privata religione paulatim pro jure ferme habita*, vid Senec. ep. 94. Sed quod pace Gothofredi & qui eum ſequuntur, dixerim, iſtæ quidem rationes uon probant, vel Trebonianum reſpexiſſe ad tempora Valentiniani, vel poſt conceſſionem Auguſti reſponſa prudentum non mox vim legum accepiſſe. Quæ ipſe de autoritate horum reſponſorum antiqua adducit, magis conjecturas addunt ſententiæ noſtræ Potiſſimum locus Senecæ *d. Epiſt. 94. p. m. 555.* ubi ait, quod JCtorum reſponſa ex autoritate ipſorum valeant, etiamſi rationem non reddiderint. Et miror virum ſummum pro ſua iſta opinione ſtabilienda provocaſſe ad Ciceronis illa loca, in quibus ait, reſponſa prudentum ſæpius fuiſſe everſa, quaſi hæc Cicero non ſcripſerit ante Auguſti beneficium JCtis indultum. Quod vero primam aſſertionis iſtius, rationem ponit, quod conſtitutio illa Auguſti non extet, parum facit. Non extat etiam conſtitutio Auguſti, ut JCti ex autoritate ejus reſponderent, & tamen Pomponius *d. l. 2. § 47. de O. I.* dicit, eum hæc conſtituiſſe. Quin imo illud ipſum, *ex Autoritate Auguſti reſpondere* inferre videtur, ita reſpondere, ut eandem autoritatem habeat, ac ſi Auguſtus ipſe reſpondiſſet, unde Feldmannus *d. §. 47. de O. I. f. m. 85.* non male infert, jam ab illo tempore legis vigorem habuiſſe reſponſa prudentum, *arg. d. §. 8. de J. N. G. & C. l. 1. §. 1. ff. de Conſt. Princ. junct. c. 82. de R. I. in 6. l. 1. §. 1. de offic. Præf. Præt.*

Igitur

Igitur jam videamus, qua de cauſa id fecerit Auguſtus. *Antea*, inquit Pomponius *d. §.* 47. ex periphraſi Feltmanni, *Reſpondendi jus non a principibus ſive ipſo Auguſto antequam id conſtituerat, ſive ab ejus patre Cajo Julio Cæſare dabatur, ſed qui fiduciam ſtudiorum ſuorum habebant, quæ labore, vigiliis, aſſiduitate pariter, non poculis, voluptatibus, illecebris, quod utinam hujus ætatis ſcholaſtici perpenderent, ne non creſcentibus admodum ſtudiis ipſi modico freti ſtudio decreſcerent: Jampridem ſcripſit ſuo tempore Zaſius* ad h. §. l. 2. *Conſulentibus reſpondebant neque reſponſa utique id eſt, certe* Gloſs. in l. 16. pr. ff. de R. V. *ſignata dabant, ſed plerumque judicibus, a quibus conſulebantur ipſi Juriſconſulti ſcribebant reſpondendo, quod ſibi de negotio propoſito videretur, aut teſtabantur, id eſt, ſententias exponebant civibus, qui illos conſulebant & de Jure rogabant.* Hæc vero cur innovavit Auguſtus? *Ut major juris autoritas haberetur*, iterum dicit Pomponius. Bene, ſi ſecucdum periphraſin Feltmanni, ita intelligatur: *ut major juris autoritas haberetur reſponſis prudentum.* Male, ſi ita; ut a comtemtu vindicarentur reſponſa, omnibus ante ipſius conſtitutionem, ſe promiſcue ingerentibus, ut exponit Eberlinus *p. 371.* Quorſum etiam inclinat Franzkius *ad ff. de O. I. n. 59. p. m. 36. Quo ipſo Auguſtus & ſublimem hanc functionem adherentes & probata fidei eruditionisque viros, pravia, ut videtur diligenti indagatione reſtrinxit, & ſimul dignitatem Jurisprudentiæ a contemtu hominum vindicavit. quippe ita comparatum eſt, ut nimia familiaritas contemtum, & promiſcua licentia audaciam pariat, qua imperiti ſibi ſapientes videntur. Atque ita ante tempora Auguſti de hac ipſa diſciplina judicium fuiſſe, Cicero non obſcure ſubindicat, quando* in libr. 1. de Orator. *inquit, jus profitentur qui neſciunt; itaque ſi nimis homini vehementer occupato ſtomachus moveretur, intra triduum*

duum me Juriſconſultum eſſe profitebor. *Et* in Epiſt. ad Atticum l 3. *Valerium, inquit, JC. valde tibi commendo, ſed ita, etiamſi non eſt Juriſconſultus, melius enim ei cavere volo, quam ipſe aliis ſoleat.*

Scilicet, ut recte jam judicavit Hubertus in loco, quem dedimus ad nævum præcedentem, *ita dominationi videbatur expedire.* Non quidem tam ob illas rationes, ut nova reſponſa vetus Edictum, & Prudentium autoritas judiciale regnum Prætoris everteret, aut ut otii dulcedine plebs emollita nobilioresque animi civilibus ſtudiis ac forenſi occupatione partium & armorum obliti priſtinam ferociam & atrocem Reipublicæ memoriam deponeret, (quas rationes ibidem reddebat Huberus) quam ideo, ut propter neceſſarium ex negotii natura diſſenſum, aut potius ob diſſenſus infinitam multiplicationem lites inter privatos multiplicarentur, & ita populus infinitis iſtis diſſidiis & jure incertiſſimo diſtractus non uniretur ad repetendam antiquam libertatem. Non poterat autoritas JCtorum contemni, quod aliqui, adde etiam multi ante hanc conſtitutionem Auguſti, Juris parum periti vana fiducia virium propriarum aggrederentur, & ipſi de jure reſpondere. Hoc non poterat detrahere autoritati verorum JCtorum, quin potius ut pulchritudo gratior apparet, inter deformes, ita JCti genuini melius fulgent inter medios Rabulas. Et annon major metuenda erat autoritatis Reſponſorum Juris labefactio, cum a Principe per modum beneficii peteretur, quod quis viribus propriis præſtare debebat. Neceſſe erat, monopoliis ejusnodi viam intercludi multis egregiis ingeniis dona divina expediendi publice, & allici fratres ignorantiæ ad honores ambiendos favore, gratia, argento. Aut forte alia tempora tum erant atque hodie. Et forte ibi non regnabat in aulis fraus, dolus, ambitio, avaritia, inſipientia. Credat hoc Judæus Apella.

Cæterum an ſingulis conceſſa fuerit illa poteſtas, ut Judex non poſſit recedere; an vim legis habuerint reſponſa, an ſaltem in certis cauſis valuerint, & quomodo in diſſenſu ſuborto

orto

otto judex ſe expedierit? diſtincte proponit Franizkius *d. l. 1. 59. ſeq.* *Cæterum reſponſa illorum, quibus per Auguſtum jus hoc conceſſum erat, eam autoritatem habebant, ut judici ab illis recedere non liceret*, d. §. reſponſ. *licet rationem nullam reddiderint, quod non tantum ſi omnes vel plures conjunctim, ſed & ſinguli reſpondiſſent, verum puto, ſiquidem & antehac, ſi omnes conſenſiſſent, illorum ſententia pro lege habita ſunt, & non tantum pluribus ſimul conjunctis, ſed & ſingulis poteſtas illa conceſſa eſt*, d. l. 2. §. final. verſ. ergo Sabino *& quidem cum delectu & indagatione ſingulari doctrinæ* arg. l. Magiſtr. 7. C. de profeſſ. & Med. lib. 10. *quorum opiniones non immerito pluribus non probatis æquipollent, imo ante feruntur, nec minus indicio eſt, quod reſponſa ſua non uti antea qualicunque ſcriptura vel conteſtatione, ſed ſignata dederint*, d. l. 2. §. 47. verſ. & ut obiter h. t. *Valuerunt tamen & pro jure habita ſunt illa reſponſa ſaltem in illa cauſa, non in aliis, in quo adhuc differunt a receptis ſententiis, quæ indiſtincte valuerunt. Plane ita ſingulorum etiam opiniones autoritatem juris in ſingulis cauſis habuerunt, ut & poſtmodo Imperator Theodoſius Papiniani, Pauli, Caji, Ulpiani & Modeſtini ſcripta univerſa approbavit*, l. un. C. Theod. de reſponſ. Prudent. *Quod ſi inter ſe diſſenſerunt, ut facile fieri potuit & jam tempore Auguſti inter Attejum Capitonem & Labeonem, a quibus, ut mox dicemus, Secta Sabinianorum & Proculianorum orta ſunt contigit; veriſimile eſt magis, communem ſententiam obtinuiſſe*, arg. §. cum ex aliena 25. Inſt. de R. D. §. 2. Inſt. de Emt. vend. Sed non omnes JCtos hic convenire, argumento ſunt ea, quæ diſſerit Feltmannus *in paraphraſ. ad. d. §. 47. l. 2. de O. J. num. 15. & 16. Et ex illo tempore peti cœpit hoc Jus Imperatoris autoritate reſpondendi pro beneficio, ut nemo ita reſpondere poſſet, ne ab ejus ſententia & opinione judici haud liceret recedere, niſi cui ſpecialiter a Principe ea poteſtas data eſſet. Qui vero hanc impetraverunt, illi ſignabant reſponſa, ut judices cernere poſſent ex charactere, an is, qui reſponſum dediſſet, eſſet e numero eorum, quibus Imperator hoc Jus conceſſerat.* Seneca 7. de benefic. 16. Si tamen quid ſentiam, quæris, & vis ſignare reſponſum? Lipſius ibid. *Cæterum noſter moram nobis facit, cum Bachovium aliosque jactans doceat, hunc locum non de ſingulis JCtorum*

reſpon

reſponſis, ſed de eorum receptis ſententiis capiendum eſſe. Hilliger. Don. enucl. 21. c. 3. in not. lit. a. in fin. Mæſtert. lib. 1 de Juſt. LL. Rom. dub 14. *At perperam! nam ita eſſi tei, illa reſponſa fuiſſe jus, quod conſuetudo approbavit,* h l. 2. §. 5. ubi dixi. *Cujus non modicam principio Monarchici Imperii fuiſſe poteſtatem, multis ex locis probari poteſt. Manebant etiam veſtigia morientis libertatis.* Tacit. 1. Annal. 74. *Dicat quis, & quærat, qua ratione difficultas, quam inde nectit D. Cocceius, quod duo pluresve diverſa ſentire potuerint, adducens* l. 43. ff. de act. empt. *tolli poſſit? Reſpondeo, dividendum eſſe, an non audita altera parte ad unius deſiderium reſponderint de Jure* d. l. 43. l. 49. §. 2. ff. de legat. 2. *vel exercitii cauſa quid ſcripſerint,* l. 40. ff. de reb. cred. *an vero facti quæſtio, ſive a judice, ſive ab ipſis, quos res tangebat, eſſet propoſita, ut hoc, non illo caſu legis vigorem habuerint reſponſa, & judicibus ab iis recedere non licuerit, cum & ipſa Principum reſcripta non aliter valeant, quam ſi preces, ad quas fuere data, nitantur veritate.* l. 2. C. ſi contra Jus vel util. publ l. 7. pr C. de diverſ. reſcript.

Mihi ſic videtur. Singulis omnino JCtis poteſtatem indultam eſſe, & circa hanc quæſtionem jam ſatisfeciſſe Franzkium & Feltmannum. Cæterum etſi non dubitem, reſponſa JCtorum de illa ipſa cauſa, de qua litigabatur, data in ea cauſa prævaluiſſe reſponſis datis in cauſa ſimili ab aliis JCtis, uti hodie ſententiæ Facultatis alicujus Juridicæ prævalent aliis in cauſa ſimili datis, interim tamen plane nullius autoritatis fuiſſe ſententias JCtorum in cauſis aliis mihi non perſuadebitur. Saltem partibus infinitas occaſiones præbuit diſſenſus ejuſmodi litem protrahendi in judicio, aut forte judicem hinc inde commovendi, & ſollicitandi, ut ſententiam pronunciari curaret ab hoc vel illo JCto, qui in ſimili caſu vel pro Actore vel pro Reo reſpondeat, aut contra hunc vel illum proteſtandi, uti hodie apud nos in ſimili diſſenſu collegiorum Juridicorum fieri ſolet. Denique dubium de medio, quo judex uſus fuerit, ut ſe a frequentiſſimo diſſenſu expediret, non tollunt nec reſponſio Franzkii, nec Feltmanni Ut enim ſententia aliqua fieret communis, multo tempore, & multis v. g Sabiniano-

nianorum & Proculianorum altercationibus opus erat. Debebatne adeo Judex ſententiam ſuam in JCtorum diſſenſu differre per aliqnot annus, donec videret, quænam ſententia communior evaderet? Aut quid ſi & tum ſententia communis eſſet contra communem? Feltmannus autem, ſi dixiſſet reſponſa a partibus producta non obligaſſe judicem, ſed ſaltem ea, quæ per Judicem a JCtis eſſent impetrata, forte aliquid attuliſſet, cum non ſit præſumendum, unum Judicem a duobus JCtis contrarias ſententias impetraſſe. Jam cum concedat a partibus etiam producta reſponſa, ſi modo vera facti ſpecies ab iis fuiſſet propoſita, vim obſtringendi judices habuiſſe, manet dubium. Quidſi enim utraque pars, ut neceſſe eſt ſæpius eveniſſe pro ſe reſponſum produxerit? Et imo principiis Juris Romani convenientius videtur, reſponſa JCtorum regulariter a partibus fuiſſe producta, non a Judice impetrata. Ipſi JCti erant & dabantur Judices, formula præſcribebatur a Prætore. Ignominiæ ſibi duxiſſent, ſi ipſi ab alio JCto reſponſum petiiſſent. Manet ergo res dubia. Illud vero certum eſt, quocunque remedio tunc uſi fuerint judices difficultatem hanc expediendi, Jurisprudentiam per hoc inventum Auguſti redditam fuiſſe incertiſſimam & intricatiſſimam.

NÆVUS. XXI.

Effecit iſta poteſtas reſpondendi per beneficium indulta Sectas. Sectæ incertitudinem juris auxerunt. Huic incertitudini & his diſſenſionibus non in tempore obviam iverunt Imperatores.

Explicatio.

Referuntur a Pomponio *d. §. 47. l. 2. de O. I.* Antiſtius Labeo & Attejus Capito, quod primum diverſas ſectas fecerint. Quid hoc eſt, quod primi fecerint ſectas? An ad hæc usque tempora JCti non diſſenſerant inter ſe? Imo magis diſſen-

diſſenſerant, cum in libertate, ubi ſinguli fiducia doctrinæ qui poterant, reſpondebant, ſinguli pro libertate diſſentiebant a ſingulis. Igitur nomen Sectæ hic non tam diſſenſionem quam ineptum & a præjudicio autoritatis ortum conſenſum denotat. Habebant in libera Republica ſinguli libertatem reſpondendi qui poſſent. Ergo parum ibi valebat autoritas. Sub Auguſto per beneficium petebatur poteſtas reſpondendi. Patronis ad id opus erat, qui beneficium impetraret. Ergo regnare incipiebat autoritas. Diſſentiebant inter ſe Patroni, diſſentiebant ergo & clientes. Et ita ſectæ fiebant. Ita ex ſectis odia oriebantur. Hæc multiplicabantur in diſcipulis. Unde cum antea ex libertate diſſenſiones adhuc eſſent tolerabiles, in ſectis ambitio, adulatio, invidia, odium, eas in infinitum extendebant. Imperatores vero hiſce non ibant obviam in tempore, cum diſſenſiones adhuc numerari poterant, partim quod ſibi perſuaderent ſua intereſſe, ut hæc ita fierent, uti de Auguſto modo diximus, & de Tiberio non eſt dubitandi ratio, partim quod nimiæ turbæ ſtatus publici curas eorum alio vocarent. Maxime enim turbulenta tempora erant ſeculo primo ante Trajanum &c. Non poſſum non hac occaſione capita prima ſectarum inter ſe comparare, & ita differentiam inter Jurisprudentiam liberam & ſectariam oſtendere. Sed repetam ſaltem ea, quæ alibi *in Programmatibus ad Diſputat. ſuper poſit. Huberi* fuſius ea de re diſſerui. *Sectarum in Juris arte celebrium Sabinianæ & Proculejanæ capita duo Antiſtius Labeo & Attejus Capito ita inſigni prudentia fuerunt præditi, ut non immerito duo pacis decora eos appellaverit Tacitus,* a) *ita non mirum eſt, eosdem diverſum ſenſiſſe, cum etiam diverſiſſimis ingeniis & moribus fuerint conſpicui. Labeo quippe incorrupta libertate* b) *gaudebat, ab ambitione honorum vacuus. Nam & D. Auguſto jam Principe & rempublicam obtinente ratum penſumque nihil habuit, niſi quod juſtum ſanctumque eſſe in Romanis antiquitatibus legiſſet, & a Tribunis pl. per viatorem vocatus, ut veniret, & mulieri cuidam reſponderet, juſſit eum, qui miſſus erat, Tribunis dicere, jus eos non*

a) *III. Ann. c. 75. n. 4.* b) *Tacit. d. l.*

non habere, neque ſe neque alium quemquam in cauſa vocandi, cum ipſis prehenſio ſaltem competat non vocatio, c) *& porro in ſenatus lectione Marcum Lepidum hoſtem Auguſti & tunc exulantem legit, interrogatusque ab Auguſto: An eſſent alii digniores? ſuum quemque judicium habere intrepide reſpondit;* d) *denique cum offerretur et ab Auguſto conſulatus, quo ſuffectus fieret, honorem iſtum ſuſcipere noluit.* e) *At Capito dominantibus obſequium præſtitit, honorumque fuit non parum cupidus. Refert enim Tacitus,* f) *L. Ennium equitem Romanum Majeſtatis eſſe poſtulatum, quod effigiem Principis promiſcuum ad uſum argendi vertiſſet; recipi vero Cæſarem inter reos eundem vetuiſſe, palam adſpernante Attejo Capitone, quaſi per libertatem dicenteque: Non debere eripi Patribus vim ſtatuendi: neque tantum maleficium impune habendum, ſane lentus in ſuo dolore eſſet, Reipublicæ injurias ne largiretur. Similiter Suetonius* g) *& Dio* h) *narrant, cum Marcellus Tiberium voce non latina uſum reprehenderet, Capitonem exclamaſſe, & eſſe illud vocabulum*

c) *Gell. Noct. Att. XIII. 12.* d) *Sueton. in Auguſto c. 54. quanquam Dio l. 54 paulo aliter Antiſtium Auguſto reſpondiſſe aſſerat: ſcilicet non videri ſibi rem indignam hanc a ſe factam, quod eum virum in ſenatu retinuiſſet, quem ipſe Auguſtus adhuc pateretur Pontificem Maximum; ubi & aliud exemplum refert a prioribus non abſimile: Labeonem cum menteo aliquando in ſenatu dictata eſſet, convenire, ut Auguſtum ipſi per ordinem ſinguli cuſtodirent, nec contradicere audentem, neque etiam aſſentiri volentem, ſomnolentumque ſe & excubiis pro eo agendis inhabilem eſſe dixiſſe. Conf. Eberl. de Orig. Jur. c. 42. n. 5. p. m. 356.*
e) *Pomponius l. 2. §. 47. de O. J. Cum hac Pomponii aſſertione pugnare Taciti verba putat Henelius (de vet. JCtis p. m. 33.) ajentis (d. l.) Auguſtum acceleraſſe conſulatum Capitoni, ut Labeonem Antiſtium dignatione ejus Magiſtratus anteiret, Labeonemque intra Præturam ſtetiſſe. Ego vero Pomponium cum Tacito optime convenire arbitror, cum Taciti verba id ſaltem innuere videantur, ſtuduiſſe Auguſtum, ut Capito ante Labeonem ad Conſulatum perveniret. Quænam vero fuerit cauſa, cur Labeo conſulatum recuſaverit, incertum eſt. Aliqui aſſerunt, fuiſſe ominoſum in demortui locum ſuffici, vid. Eberl. de O. J. d. l. Sed hanc ſententiam refutat a Bækelen de diverſ. famil. vet. JCt. p. m. 18. ſeqq. ut & alteram, quaſi nimirum Labeo conſulatum meritis ſuis inferiorem eſſe exiſtimaverit, Pompon. d. l. ſtudiorum gratia id factum fuiſſe affirmat. Forte & indignatus fuit Labeo, Capitonem antea ſibi fuiſſe prælatum.* f) *d. l. 3. c. 70.* g) *De Illuſt. Grammat. c. 22.* h) *l. 57.*

lum latinum, & ſi non eſſet, futurum, atque in gratiam Tiberii inter antiqua referendum. Atque propter hoc obſequium Capitonem Labeoni in Conſulatu prælatum fuiſſe nullum reſtat dubium i) *Doctrinam quod attinet, Capitonem in his quæ extradita fuerant, perſeveraſſe, Labeonem autem ingenii qualitati & fiducia doctrinæ plurima innovare inſtituiſſe notat Pomponius.* k) *Fuerunt igitur, ut apparet, JCtis iſtis & nævi ſui, ferunt & virtutes. Laudatum Labeonem & ob incorruptam libertatem fama celebrationem commendatumque fuiſſe ex injuria, quod præturam intra ſtetiſſet, Taciti elogium eſt* l) *Gellius* m) *eundem Juris civilis doctrinam principali ſtudio exercuiſſe, & conſulentibus de Jure publice reſponſitaſſe, cæterarum quoque bonarum artium* n) *non fuiſſe expertem ait, & in Grammaticam atque Dialecticam literasque antiquiores altioresque penetraſſe, latinarumque vocum origines rationesque percalluiſſe, eaque præcipue ſcientia ad enodandos pleroſque juris laqueos fuiſſe uſum,* o) *optimo certe inſtituto, cum in jure nulla fere occurrat quæſtio, quam non vel ex vocis proprietate, vel ipſa rerum ſignificatarum natura & ſubſtantia decidi oporteat.* p) *Cui jungi meretur inſignis erga ſtudia amor, quibus plurimum operam dedit Labeo Antiſtius, & totum annum ita diviſit, ut Romanæ ſex menſibus cum ſtudioſis eſſet, ſex menſibus ſecederet & conſcribendis libris operam daret.* q) *Illud vero primo loco commemorandum, quod Labeo proprium ingenium ad decidendas Juris controverſias attulerit, neque cæca ſequela aliorum tradita approbaverit. Nituntur enim pleraſque juris capita certis regulis ſua ratione fultis, & Jurisprudentia prudentia eſt, quam ex dictamine rectæ rationis haurimus, neque adeo credenda proponit, ſed ſcienda, non male propterea a JCtis*

i) *conf. quod modo recenſuimus lit. e.* k) *d. l. 2. §. 47. de O. I.* l) *d. III. Ann. c. 75.* m) *l. 13. c. 10 cum quo convenit encomium, quo eum Atteius Capito inſignivit apud eund. Gellium d. l. 13 c. 12. eo magis attendendum quod a Capitone profectum.* n) *has videtur etiam intelligere Pomponius d. §. 47. dum Labeonem & cæteris operis ſapientiæ operam dediſſe notat.* o) *Exempla cape ex l. 6. de peculio l. 1. § dolum malum ff. de dolo malo.* p) *Quod latius deducit Henel. d. p. 37. ſimulque vulgatum illud Bartoli: De verbis non curare JCtum, refutat.* q) *Pomponius d. §. 47.*

a JCtis ſcientiæ nomine inſignita, r) Atque hæ Labeonis virtutes ejusdem nævos ſi non tegunt, certe minuunt. Non enim diffitendum eſt, eundem libertatis amori plus juſto indulſiſſe; s) unde & Horatio inſanus audit, t) & Atteio Capitoni u) homo libertate quadam nimia & vecorde actus, quamvis non videantur hæc teſtimonia magni æſtimanda eſſe, hoc quippe ab æmulo profectum, illud ab Auguſti adulatore. x) Præterea etiam nimium diſſentiendi ſtudium in eo quandoque fuiſſe deprehenditur, tradita aliorum ſubtilius quam debebat examinante, & nonnunquam in ſcirpo quærente nodum, y) verborumque non ſemel magis quam rerum curioſo, quod tamen vitio ſectæ potius quam ipſi Labeoni attribuendum eſſe videtur. z) At Capitonis vitia virtutem qua præditus erat, neſcio annon penitus obfuſcaverint. Quamvis enim divini humanique juris ſciens, a) aut, ut Gellio b) audit, publici privatique juris peritiſſimus, & Macrobio c) Pontificii Juris inter primos peritus fuerat, eo tamen inſignitior fuit ejus infamia, quod hac prudentia præditus adulatione ſua nimia egregium publicum & bonas domi artes dehoneſtaviſſet, d) cui adeo magis quam ſtudiis ſuis debere videtur, quod principem in civitate locum aſſecutus fuerit. Hinc etiam cum Labeoni ex injuria commendatio orta fuiſſet, ipſi, quod conſulatum adeptus fuerit, odium ex invidia natum eſt. e) Nec male adeo, hac quidem in parte, adulationem ejus ac plus quam ſervilem ſubmiſſionem coërcuit Marcellus, Ca-

r) l. 10. §. 2. ff. de Juſt. & Jur. s) Unde non male Gellius d. l. c. 12. reſponſioni ejus Tribunis plebis data hanc ſubnectit epicriſin: Labeonem vana fiducia juris alicujus antiqui ad Tribunos vocatum non iſſe. Qua enim (malum) ratio fuit vocantibus nolle obſequi, quos confiteare jus habere prehendendi. t) lib. 1. ſat 3. u) apud Gell. d. c. 12. x) Conf. Huber. in prælect. ad inſtit. de R. D. n. 20. pag. m. 79. Lambin. in not. ad Horat. d. l. y) Vid. l. 25. ff qui teſtamenta facere poſſunt. Conf. a Bakelen. d. l. pag. 16. ſeqq. Stoicarum vero Diſputationum magnam partem circa voces conſum., ex Cicerone aliisque notavit Grotius de J. B. & P. l. 2. c. 20. §. 23. Conf. Senec. Ep. 45. a) Tacit. III. Ann. c. 70. n. 4. b) l. 10. c. 20. c) 7. Saturn. c. 13. d) Tac. d. l. e) Tac. d. c. 75.

Digitized by Google

pitoni Solœciſmum Tiberii defendenti, reſpondens: Certe mentiris Capito: Cæſar enim civitatem dare quidem hominibus poteſt, verbis non poteſt. f) *Ut taceam & hoc multum ejus exiſtimationi detraxiſſe, quod promiſcua traditorum cuſtodia magis ingenio alieno ſapere voluerit quam ſuo,* g) *cum viro prudenti ac cordato a ſupremo Numine non alium in finem rationis exercitium ſit conceſſum, quam ut in diſciplinis & facultatibus, quæ a ratiocinatione dependent, idem adhibeat, & judicium excolat. Atque hos inter, ni fallor, imprimis numerari debet Jurisprudentia, vera, ut JCtus loquitur, non ſimulata Philoſophia,* h) *h. e. veris ac genuinis non inanibus principiis* i) *nixa. Unde neſcio, quam mihi ſemper præ Capitonis ſecta Labeonis ſe approbaverit hæreſis, a nævis tamen ſuis & Labeonis purgata. Uti enim omnino in noſtris conſiliis eſt aliquid, quo mediante liceat etiam ſub principalibus inter abruptam contumaciam* (*Labeonis*) *& deforme obſequium* (**Capitonis**) *pergere iter ambitione ac periculis vacuum,* k) *ita &*

nullius addictus jurare in verba Magiſtri

cavere poterit, imo debebit, ne ſtudio contradicendi, aut inclareſcendi aliis diſſentiat, ſed ſolius veritatis amore ſe duci patietur & ſententiæ ſuæ probe gnarus aliorum rationes exacte trutinabit, ſique fortiores ſuis deprehenderit, opinionem etiam multorum annorum mutare non turpe ſibi putabit, rerum inquiſitioni denique magis quam verborum, his tamen non plane neglectis incumbet. Hæc ex primo programm. Ex altero iſta cape.

Ma-

f) *Sueton. de Grammat. d. c. 12.* g) *Notabile certe eſt ex Capitonis Libris nullam Legem in Pandectas eſſe relatam. vid. a Bækelem d. l. p. 24. Quam ob cauſam, non definiam. Forte tamen ideo, quod nihil aut parum adduxerit, quod non ab aliis jam fuerit notatum.* h) *l. 1. §. 1. de Juſtitia & Jure.* i) *Communem ſententiam: In Moralibus non æque ut Mathematicis diſciplinis certitudinem inveniri, optime refutavit Dn. Puſend de J. N. & G. l. 1. c. 2. quod & ſuo modo ad Jurisprudentiam applicare poſſemus, ſi hujus loci foret.* k) *Tacit. 4. Ann. c. 20. n. 4.*

Magna profecto Jurisprudentiæ Electicæ conciliatur autoritas per autoritatem Labeonis principis hujus ſectæ, quam ſuo ævo præ Capitone fuit aſſecutus. Summa ejus capita expoſuimus non ita pridem. Fere potiſſimum omiſimus, quod Tribonianus, neſcio unde, in pr. Inſt. de Codicillis *ſuppeditat. Codicillorum jus ante Auguſtum non erat in uſu, cum Lentulus Imperatoris amicus in Africa decedens ejusmodi Codicillos conficeret teſtamento confirmatos, inque iis ab Auguſto & filia ſua, quos antea in teſtamento hæredes inſtituerat, legata & fidei commiſſa quædam relinqueret, quæ poſtquam Auguſtus amore Lentuli ductus ſolviſſet, conſuluit idem JCtus, interque eos Trebatium; an uſus Codicillorum ſalva juris civilis ratione poſſit ſubſiſtere? quibus etſi Auguſto ſuffragantibus, non auſus tamen legitur poſtea aliquis ex populo, ut Codicillos componeret, donec Labeo noſter idem feciſſet. Poſt hæc enim tempora nemini amplius dubium erat, quin codicilli jure optimo admitterentur, non quidem quod actus Labeonis unicus conſuetudinem introducere valuerit, utpote cum ad hanc plures requirantur* l. 32 ff. de LL. *neque quod Labeo ſuo autoritate legem condere, & jus antiquum immutare potuerit, ſpectat enim hæc facultas ad ſolam majeſtatem, & diverſa plane ab hac eſt poteſtas, quæ JCtis ab Auguſto conceſſa fuit.* §. 8 Inſt. de J. N. G. & C. *neque denique ut Voëtius arbitratur* ad d. pr. Inſtit. de Codicill. n. 7. p. m. 869. *quod Principis anteceſſerat probatio; nam ſi hæc fuiſſet genuina ratio, & ante Labeonis uſurpationem codicillorum invaluiſſet uſus; ſed quod populus firmiter ſibi perſuaſerit, recte & jure quod Labeo feciſſet, factum fuiſſe. Prætulit igitur hac parte plebs Romana approbationi Imperatoriæ & autoritati præceptoris Trebatii exemplum diſcipuli*

puli Labeonis vid. l. 2. §. 47. Inſt. de O. J. *idque nec immerito. Nam quod ad Imperatorem; præterquam quod approbatio ejus jure ſingularis nec in conſequentiam facile trahendæ amicitiæ niteretur magis, quam jure communi, poterat populum inſuper a confectione Codicillorum abſterrere, quod poſt conſultationem cum Jureconſultis, poteſtatem condendi codicillos publica ſanctione non confirmaſſet. Quantum vero ad Trebatium, quamvis hic a Pomponio* 45. d. l 2. *commendetur a Jurisprudentia, atque Triboniano in* d. pr. *quod tunc maximæ autoritatis fuerit, prædicetur, vix tamen hoc perſuadere ſinunt ea, quæ paſſim apud Ciceronem Trebatio maxime familiarem leguntur. Eſt ſiquidem autoritas opinio de alterius majore ſcientia & prudentia cum probitate conjuncta*, vide celeb. D 1. Pufend. de J. N. l. 5. c. 4. §. 12. *At Trebatium moribus quidem ſimpliſſimis fuiſſe præditum prudentia vero & ſcientia parum claruiſſe*, lib. 7. Epiſtolarum Famil. Tullii *hinc inde oſtendit. Jam enim ipſi pigritiam & ignaviam objicit Cicero*, vid. Epiſt. 17. & 18. *jam ob ineptias & ſtultitiam objurgat* Ep. 6. & 8. *jam faceto vetuli nomine eum alloquitur* Epiſt. 16. *quaſi qui ætate ſenex, ſimplicitate puer eſſet*, Heinſ. Il. de Sat. Horat. p. 149. *jam denique per Ironiam ei gratulatur, quod nemo illo uno Samarobriviæ juris peritior eſſet, quodque aliquando in iſta loca venerit, ubi aliquid ſapere videatur.* Epiſt 16 & 10. *Ipſe Pomponius* d. §. 45. *Trebatii ſcripta minus frequentari aſſerit, haud dubie ob præceps & lubricum Trebatii judicium, etiam a Cicerone* d. l. 7. Ep. 22. *notatum; unde & evenit, ut ſententia ejus in Pandectis ſæpius rejici ſoleat*, vid. l. 69. de hæred. inſtit. Eberl. de O. J. c. 40. n. 24. pag. m. 347. *Non mirandum itaque quod populus Roma-*

Digitized by Google

Romanus aſſenſu Trebatii ſe commoveri non fuerit paſſus, ſed Labeonis demum exemplo firmiter perſuaſus ſit, jure & recte factum, quod Labeo feciſſet, ſiquidem & Trebatius quæ Auguſto ſuaſerat, poterat magis ſtudio placendi Imperatori, quam amore Jurisprudentiæ ſuaſiſſe, qualis ſuſpicio in Labeonem non cadebat, utpote qui, ut alibi oſtendimus, ab omni adulatione vacuus erat, prætereaque nihil ratum penſumque habebat, niſi quod juſtum ſanctumque eſſe in Romanis Antiquitatibus legiſſet.

CAPUT III.
De Edicto perpetuo.

INtendit equidem Imperator Hadrianus incertitudinem juris ex edictis diverſis & forte etiam ex diſſenſu JCtorum ortam confectione edicti perpetui tollere, qua in re opera Salvii Juliani uſus eſt, (1) ſed non fuit iſta intentio ſufficiens ad nævos memoratos tollendos.

(1) *l. 2 C. de V. J. E.*

Explicatio.

Collegerat jam ſub Auguſto A. Ofilius edicta prætorum diligenter, ut refert Pomponius *l. 2. §. 44. O. I.* Sed cum poſt Ofilii privatam hanc compoſitionem alia prætorum edicta acceſſerint variantia, & Ofilii compoſitio vim legis non haberet, *centum & quod excurrit poſt Ofilium annis*, (verba ſunt Jac. Gothofredi *c. 3. man. Jur. p. 14 15.*) *Hadriani anno ejusque juſſu circa A. C. 132. Edictum perpetuum a Juliano J. C. ordinatum fuit, non modo Prætorum edictis compilatis, & in ordinem ac titulos coactis; verum*

& de ſuo aliqua multis additis, aliis detractis, immutatis. Et opus hoc adeo probatum fuit, ut antiquata jam lege 12. tabb. in quamplurimis hac major & potior Juriſpr. pars extiterit. Hicque jam fundus ejus habitus, eoque velut æquiſſimo Jure Imperatores uti voluerint: atque exinde jam dimidia ferme pars ſententiarum in Pandectas relatarum conſtet. Quod de ſuo quædam addidiſſe Julianum dicit Gothofredus, de Salviano interdicto, & edicto de conjungendis cum emancipato ejus liberis eſt intelligendum. *Vide Eberl. de O. I. c. 10. n. 11. pag. 85.*

Hoc edicum perpetuum (ita pergit Gothofredus *in Bibliotheca Juris cap. 1. pag. 46.*) *libris Manualium Equinarius Baro colligere cœperat; verum probabili minus inſtituto, utpote qui ſciens ea ſæpius Edicta confingat, quæ nunquam fuerunt, ſed quæ ſunt ex Juriſconſultorum placitis, moribus Romanorum, antiquis legibus, vel etiam novis Principum Conſtitutionibus. At quia multum intereſt, hæc non turbide miſceri, ſed probe diſtingui. Quare ſecuta induſtria Gulielmi Ranchini, qui A. D. 1597. Pariſiis in 8vo. Edictum perpetuum ejusque reliquias anxie collegit, alienis rejectis, easdemque collectas concinnavit; ita quidem, ut ipſa Edicti verba uncialibus literis & majuſculis excudi recte voluerit, cætera minutioribus. In hoc tantum ſubſedit ejus induſtria, quod non ad genuinum, verum ad Juſtinianeum ordinem capita Edicti diſpoſuerit: Verum quod ſibi tum defuiſſe etiam ultro Ranchinus faſſus eſt, novæ alicujus operæ materia aliquando ea nobis futura, genuino vide licet ordine Edicti perpetui inſtaurato ſeu reſtituto, quem e veterum Juriſconſultorum Commentariis ad Edictum* (*puta Juliani, Ulpiani, Pauli, Caji & cæteris*) *eruere proclive erit.* Præſtitit hoc, quod ibi promiſerat Gothofredus in Fontibus Juris Civilis, ubi elegantisſimis tabulis & ordinem

dinem Edicti perpetui, & libros præcipuorum JCtorum, qui ad id commentati erant, recenſet.

Cæterum, ait Franzkius *ad ff. de O. I. n. 66. compoſito Juliani induſtria & autoritate Hadriani Imperatoris publicato perpetuo edicto, diverſæ ſcholæ ſectatores tandem eſſe deſierunt, adeo quidem, ut Papinianus, Paulus, Ulpianus, Cajus & alii, qui deinceps ſubſecuti Prudentes juris nullius omnino ſectæ ex profeſſo nomen darent, ſed interdum Sabinianorum, interdum etiam Proculejanorum traditionibus acquieſcerent, nonnunquam ab utraque ſchola recederent, nonnunquam utriusque ſententias, licet diverſas, ſpeciebus diverſis accommodarent.* Revard. ad l. 84. §. 1. de R. J. p. 311. *ubi hoc pluribus deducit.* Verum etſi concedamus, JCtos poſt Edictum liberius ſenſiſſe quam antea, nec certæ ſectæ id adhæſiſſe, id tamen parum profuit Jurisprudentiæ Romanæ. Ut enim taceam, etiam ipſos Sectarios ante edictum perpetuum aliquando ſenſiſſe cum adverſariis, cujus rei exempla ſuppeditat idem Revardus *ad d. l. 84. §. 1. de R. I.* reducta ſaltem eſt per edictum perpetuum res, ut ſinguli diſſentirent a ſingulis: Et omnino res ipſa loquitur, ipſum edictum perpetuum, ad quod commentabantur, ipſis multas occaſiones ſuppeditaſſe in ejus interpretatione a ſe invicem diſſentiendi. Potiſſimum Paulus & Ulpianus totidem fere vocibus diſſentiunt, quot de eadem materia reſponderunt: qua de re ſuo loco infra pluribus. Adeoque edictum quidem Prætorium Jurisprudentiam parum reddidit certiorem.

NÆVUS XXII.

Laboravit & Edictum perpetuum ſuis nævis.

Explicatio.

Conjecturis hic opus eſt, cum Edictum ipſum non habeamus. 1. Si autorem conſideremus, fuit is Salvius Julianus, (quem

(quem cum nepote Salvio Juliano ab aliis confuſum diſtinctè ſecernit Rupertus *in Enchirid. Pomp. p. 469. ſeqq.*) Jaboleni diſcipulus, ex ſecta adeo Atteji Capitonis, *vid. l. 2. in fine de O. I. Nicol. Hencl. in vitis JCtorum p. 93.* Homo adeo, ſi ex ſecta eum judices, qui in MSC. Præceptorum ſuorum juraverat. Et quamvis laudes ejus & encomia ex jure Romano prolixe collegerit Eberl. *c. 48. n. 5. 6. p. 396. ſeq.* nos tamen ea non tangunt, utpote qui in præcedentibus vidimus, Attejum Capitonem Legulegum eximium æque magni habitum fuiſſe. Optarem haberemus etiam collectionem Ofilii, ut utramque conferre poſſimus & videre, utrum Julianus additamentis & mutationibus ſuis rem non deterioraverit? Scribit equidem Eberlinus *c. 10. n. 9. p. 84.* Julianum compoſuiſſe Edictum perpetuum, quia id Ofilio non admodum commode proceſſiſſe viſum fuerit, & longe felicius Julianum id præſtitiſſe. Sed iſta quidem ſunt ſomnia Eberlini, in cerebro ipſius nata, cum nec autorem citet, nec ipſe collectionem Ofilii viderit. Eſt potius magna præſumtio pro Ofilio, ex encomio, quod ipſi dat Pomponius, *d. l. 2. §. 45. Ex his Trebatius peritior Caſcelio Caſcelius Trebatio eloquentior fuiſſe dicitur; Ofilius utroque doctior.* Dicunt communiter Imperatorem Severum abrogare voluiſſe edictum hoc perpetuum Juliani, atque eam ob rem ad Spartianum provocant *in Vita Severi c. 17. vide Eberlin d. c. 10 n. 12. p. 85. Feltmann. paraphraſi ad § ult. l. 2. de O. I. ſ. m. 87.* Quamvis vero Severus id non obtinuerit, præſumtionem tamen faceret contra hoc edictum perpetuum, quod non ſine ratione ob nævos haud dubie quosdam iſtam abrogationem intenderit Severus. Neque enim ulla ratione conjecturam ſuam probat Feltmannus, dum id a Severo factum eſſe ait in invidiam Didii Juliani anteceſſoris ſui. Sed ego quidem arbitror, nondum conſtare, an Severus edictum perpetuum Juliani tollere voluerit? Verba Spartiani iſta ſunt: *Salvii Juliani decreta juſſit aboleri, quod non obtinuit.* Non video qua ratione Edictum perpetuum poſſit nomine decretorum Salvii Juliani venire. At, dices, quænam ergo ſint alia decreta

Salvii

Salvii Juliani? Reſpondeo: Cur non potius legis pro *Salvii Didii*; aut cur non ſine mutatione lectionis ſub nomine *Salvii* ipſum Didium intelligis, ſenſu aperto & optimo? Sane Rupertus in genealogia Salvii Juliani relata *in Enchir. Pompon p. 471.* anteceſſorem Severi appellat Petronium Didium Salvium Julianum Severum. Sed hæc obiter.

2. Methodum Edicti perpetui quod attinet, vel inepta methodus Pandectarum, ſecundum methodum Edicti perpetui ordinatarum oſtendit, eam fuiſſe inconcinnam. Et quamvis Jacobus Gothofredus *in Fontibus Jur. Civ.* methodum Edicti perpetui paulo aliter recenſuerit, tamen nec multum a methodo Pandectarum differt, nec multum melior eſt.

3. Denique & eo incommodo videtur laboraſſe edictum perpetuum, quod actiones illi inſertæ fuerunt, quæ tamen tum temporis non magnum habebant uſum, quod ideo factum, quia Julianus non videtur reſpexiſſe ad chronologiam actionum a Prætoribus vel JCtis &c. inventarum, quæ tamen ad explicationem earundem & utilitatem oſtendendam multum conducit. Unde non ſolum actio vi bonorum raptorum & actio furti manifeſti, item actio Pauliana & hypothecaria, (*de quibus vide dicta ſuperius lib. 1. c. 7. num. 14. & ſeq.*) ſed & actio negatoria ſtillicidiorum, & actio aquæ pluviæ arcendæ edicto perpetuo fuerunt inſertæ: cum tamen utraque actio pene coincidat, & videatur ſaltem una fuiſſe antiquior altera. Quod ſi obſervaſſet Julianus, occaſionem non dediſſet commentatoribus edicti perpetui, tam ſubtiliter de differentia harum duarum actionum diſſerendi. *Vid. l. 1. §. 17. 19. 20. ff. de aqu. pluv. arcend. & quæ diſſerui in Diſp. de Servit. ſtillicidiorum §. 93. & 94.*

CAPUT IV.

De Conſtitutionibus Principum.

CUm vero poteſtas Legiſlatoria ſit potiſſimum Regale Majeſtatis, & ipſi Imperatores Romani Leges novas condiderunt, initio quidem majeſtatem diſſimulantes per modum SCtorum, (1) deinde ferea temporibus Hadriani directo, quæ Conſtitutiones Principum appellantur. (2)

(1) *vide ſupra l. 2. c. 2.* (2) *§. ſed & quod Principi. Inſt. de J. N. G. & C. 1. t. ff. de Conſt. Princ.*

Explicatio.

Conſtitutiones Principum generale nomen Legum Imperatoriarum eſt, ſive ipſi inter partes cognoſcerent, decernerent, unde Decreta & Cognitiones Imperatoriæ: ſive ad libellos privatorum & Conſultationes Magiſtratuum reſcriberent, unde Reſcripta Principum: ſive generale Jus publice conſtituerent & edicerent, unde Conſtitutiones proprie & Edicta Principum: ſive JCtorum diſſenſiones deciderent, unde Deciſiones: cujusmodi ſunt 50. Juſtiniani. Gothofr. *Man. cap. 3. p. 15.* Quod vero a temporibus Hadriani demumum conſtitutiones ita directo datæ fuerint, non ſic intellectum volo, quaſi negem antè Hadrianum non forte unum & alterum Imperatorum, nomine ſuo, absque conſenſu ſenatus aliquid edixiſſe (quamvis nec etiam id affirmare certo auſim,) ſed quod ejusmodi conſtitutiones ante Hadrianum fuerint rariores. Sane ipſe Gothofredus *d. c. 3. p. 13.* aſſerit, SCtorum de jure privato conditorum mentionem ſaltem usque ad Marcum Imperatorem occurrere (uti jam ſupra *c. 2.* hic excerpſimus,) adeoque veroſimile eſt, in Hadriano cœpiſſe conſtitutiones Principum & SCta

& SCta deſiiſſe. Quod notandum erit, propter anxietatem in quam ſe ſine ratione conjecit Gothofredus circa quæſtionem, cur in Codice Gregoriano & Hermogeniano nullius conſtitutio Principis ante Hadrianum fuerit memorata. Sane Plinius in Panegyrico Trajani maximam autoritatem Senatus ſub hoc Principe memorat paſſim. Potiſſimum vero huc pertinent, quæ diſſerit *cap. 76. p. m. 368. Jam quam antiquum, quam conſulare, quod triduum totum ſenatus ſub exemplo tui ſedit? cum interea nibil præter Conſulem ageres. Interrogavit quisque quod placuit; diſſentire, diſcedere, & copiam judiccii ſui reipublicæ facere tutum fuit; conſulti omnes, atque etiam dinumerati ſumus; vicitque ſententia non prima, ſed melior. At quis antea loqui, quis biſcere audebat, præter miſeros illos, qui primi interrogabantur? Cæteri quidem defixi & attoniti, ipſam illam mutam ac ſedentariam aſſentiendi neceſſitatem, quo cum dolore animi, quo cum totius corporis horrore perpetiebantur? Unus ſolusque cenſebat, quod ſequerentur omnes, & omnes improbarent; inprimis ipſe, qui cenſuerat. Adeo nulla magis omnibus diſplicent, quam quæ ſic fiunt, tanquam omnibus placeant. Fortaſſe Imperator in ſenatu ad reverentiam ejus componebatur. Cæterum egreſſus, ſtatim ſe recipiebat in Principem, omniaque conſularia officia abigere, negligere, contemnere ſolebat. Ille vero ita conſul, ut ſi tantum conſul foret: nibil infra ſe putabat, niſi quod infra Conſulem eſſet. Ac primum ita domo progrediebatur, ut illum nullus apparatus arrogantiæ principalis; nullus præcurſorum tumultus detineret; Una erat in limine mora, conſultare aves, revererique numinum monitus. Nemo proturbabatur, nemo ſubmovebatur: tanta viatoribus quies, tantus pudor faſcibus, ut plerumque aliena turba ſubſiſtere & Principem & Conſulem cogerent*

cogeret. Ipſius quidem officium tam modicum, tam temperatum, ut antiquus aliquisque magnus Conſul, ſub bono Principe incedere videretur. Iter illi ſæpius in forum, frequenter tamen & in campum: nam comitia Conſulum obibat ipſe, & tantum ex renunciatione eorum voluptatis, quantum prius ex deſtinatione capiebat. Stabant candidati ante curulem Principis, ut ipſe ante conſulis ſteterat: adigebanturque in verba, inqua paulo ante ipſe juraverat Princeps: qui tantum putat eſſe in jurejurando, ut illud & ab aliis exigat. Reliqua pars diei tribunali dabatur. Ibi vero quanta religio æquitatis? quanta legum reverentia? Adibat aliquis ut Principem? reſpondebat, ſe Conſulem eſſe. Nullius ab eo magiſtratus jus, nullius autoritas imminuta eſt: aucta etiam, ſiquidem pleraque ad Prætores remittebat: atque ita, ut collegas vocaret, non quia populare gratumque audientibus: ſed quia ita ſentiebat.

NÆVUS. XXIII.

Incertum jus reddebant etiam ipſi Imperatores eo, quod plerumque unus alterius, qui ante eſſerat, leges mutaret.

Explicatio.

Non opus eſt hæc fuſe exponere. Res ipſa loquitur. In primo ſeculo cum jus creandi Imperatores milites ſibi de facto vindicarent, & unus Imperatorum alterum tolleret, atque ita in odium anteceſſoris quæ poterat, mutaret, neceſſe eſt, maximam confuſionem Jurisprudentiæ exinde ortam fuiſſe. Neque hoc cacoethes in primis tribus ſeculis fuiſſe extinctum docet Hiſtoria Auguſta. Unde quod Didius Julianus v. g. conſtituerat, intendebat tollere Severus, (*vide ſupra nævum præced.*) Severi aut Baſſiani conſtitutiones Macrinus, & ita porro.

Neque

Neque putes, ſub Chriſtianis Imperatoribus majorem concordiam fuiſſe. Fuit minor, cum Arriani & orthodoxi rixis ſuis ex utraque parte parum Chriſtianis, Imperatores in partes trahere (omiſſis DEI partibus) ſtuderent, & ita conſtitutiones contrarias fere quotidie extorquerent.

CAPUT V.

De Codice Gregoriano & Hermogeniano.

FUerunt autem Imperatores Romani partim Gentiles, partim Chriſtiani. Gentilium conſtitutiones diſperſas collegerunt duobus Codicibus Hermogenianus & Gregorius. Unde Codex Hermogenianus & Gregorianus.

Explicatio.

Explicationis loco ſiſtemus prolixiorem paulo locum Jacobi Gothofredi ex Prolegomenis ad Codicem Theodoſianum *cap. 1. f. m. 183. ſeq. Etſi ſingulorum Imperatorum Conſtitutiones in unum corpus collectas olim ſcimus, veluti Divorum fratrum a Papyrio juſto, attamen qui veterum acervatim a ſua usque tempora Imperatorum Romanorum Conſtitutiones, nobilis ſaltem alicujus epochæ, unum in Codicem compingeret ante Diocletiani & Maximiani vel Conſtantini Magni tempora neminem reperimus. Per ea vero demum duo Codices editi emerſere, Gregorianus & Hermogenianus: qui etſi temporum injuria interciderint, eorum tamen etiamnum rara quadam fragmenta ſuperſunt, ab eadem manu, qua Theodoſianus, decurtati. Quibus integris uſi olim B. Auguſtinus* lib. 2. ad Pollentium de Adulterio

cap. 8. *ubi nobilem quandam Conſtitutionem Antonini e Gregoriano memorat: quæ Codici Juſtinianeo præmiſſa eſt: uſus eſt & autor collationis legum Moſaicarum paſſim, in cujus ævum poſtea inquiremus: uſus eſt & Tribonianus; at breviario ejus tantum uſi veteris conſultationis autor & Papinianus libro reſponſorum aliique deinceps. In hos vero Codices relatæ fuerunt Imperatorum Conſtitutiones ab Adriano Imperatore in tetrarchiam Diocletianiusque: certe, Tuſco & Anulino Coſs. 1. A. D. 295. In Hermogeniano refertur* lex 2. de calumniatoribus, *& exinde memoratur a veteris conſultationis autore: ex Gregoriani vero* lex 5. de nuptiis *laudatur nobiliſſima Diocletiani lex ab autore collationis legum Moſaicarum*, tit. de inceſtis nuptiis 6. *cujus pars extat*. l. 6. C. Juſtin. eod. tit. *Imo ex eodem Gregoriano refertur* lex 32. *adnotato conſulatu Diocletiani, qui congruit A. D. 296. qui decennio Conſtantini Magni initia præcurrit. Et hæc quidem de duobus illis Codicibus certa ſunt: ut mirer Cujacium ſcribentem diverſarum Epocharum & Principum Conſtitutiones horum Codicum autores ſibi propoſuiſſe. Illa imo eadem utrique Epocha propoſita fuit, ut vel ex ſuperioribus conſtat. At enim de pluribus aliis circa hos Codices nondum liquet: veluti publica ne, an privata autoritate ii ſcripti fuerint; quomodo certe Ægineta teſtis, advocatos hujuſmodi Codices ſibi privatim confeciſſe* τοὺς ῥήτορας τοῖς συντόμοις, καὶ συνεκδήμοις ὑπ' αὐτῶν ὀνομαζομένοις χρῆσθαι δικανικοῖς συντάγμασιν. *Deinde incertum, qui eorum autores ſint: De Hermogeniano equidem ita cenſeo, ab Hermogeniano Juriſconſulto eum conſcriptum, qui & Juris epitomen ſex libris edidit: nam & hac eum ætate ſcripſiſſe mox oſtendam, etſi Eugenius Hermogenianus PP neſcio quis memoratur paulo ante ſub Diocletiano & Maximiano ex Actis Sabini apud Baronium* A. 301. num. 18. *Quod Gregorianum attinet, forte is a Gregorio PP conſcriptus, qui ſub Conſtantino Magno A. D. 336. fuit: cujus memoria extat* in l. 3. C. Theod. de annona & tributis l. 2. eod. Cod. de contrahenda emtione, & l. 1. C. Juſtin. de naturalibus lib. *de quo eſt etiam locus Optati Milevitani* lib. 3. pag. 32. *ubi Donati in eum convitium memorat, quæ quidem animi mei in incerto conjectura eſt, ſicut neque illud liquido dixerim, uter alterum*

præ-

præceſſeris, quod tamen nonnulli colligi poſſe putant, nempe Gregorianum antevertiſſe ex collatione ſeu argumento ab ordine literæ, tit. de novo Codice faciendo, & de Juſtin. C. confirmando, *& ex Harmenop.* Prochiri lib. 1. tit. 1. §. 7. *De illo quoque quæri poſſint, cur ab Adriano initium illi duxerint, neque altius aſſurrexerint. Putem ego, quod Adrianus novæ cujusdam Jurisprudentiæ autor extiterit: condito inter alia edicto perpetuo, cujus materia ordoque deinceps pro cynoſura archetypi Juris fuere, quod nobiliſſimum fuit corpus Juris Romani, & univerſæ Jurisprudentiæ, quæ nobis relicta eſt, caput, atque ad eam formam imprimis relati ii, quos nunc legimus: & vero Hermogenianus ipſe libris epitomarum ejus ordinem ſecutum ſeſe profitetur* l. 2. ff. de ſtatu hominum. *Sed & officia publica & palatina, nec non & militiæ in eam formam ab eodem Adriano ſtatuta, quæ paucis per Conſtantinum immutatis poſtea perſeveravit, teſte altero Victore ſeu Victorino in Adriano: haud aliter atque Theodoſianus codex poſtea ceu novæ cujusdam jurisprudentiæ, de quo mox corpus Conſtitutionum fundusque conſtitutus eſt. Quare in re obſcura ita ſentiam, codices illos continuatos, cum ad Conſtantinum M. Imperatorem ejusque filios deventum fuiſſet, a Jurisconſultis Gentilibus, ut ita veteris Jurisprudentiæ gentilitiæ inſtar quoddam exhiberetur, quæ ſub Chriſtianis Imperatoribus paſſim novis legibus immutabatur. Sane Hermogenianum Jurisconſultum ſub conſtantini M. liberis ſcripſiſſe haud inani conjectura ducor: nam & præfectorum prætorio meminit, a quibus appellari non poſſet (quod & Arcadius Chariſius Jurisconſultorum noviſſimus ſcribit* l. un ff. de off. PP.) *quod utique Conſtantini M. liberi ſanxere,* l. 16. C. Theo. de Appellat. *Meminit idem & Correctorum* l. 10. ff. de off. Præſidis, *qui ſane nunc inſtituti, & quidem per Italiam: Idem Juris novi meminit* l. 25 ff. de manum. vind. *quod a Conſtantino M. vel ejus liberis invectum fuit, argumento eorum, quæ ſcribit autor vitæ Conſtantini,* lib. 4 cap. 26. in fin. *quæque ſanciuntur* l. 15. C. de teſtam. l. 21. C. de legat l. 1. C. de formulis. *Tantem ipſe ſatis innuit non uno loco, plures tunc in imperio Romano Principes ſeu Imperatores fuiſſe: puta* l 41. ff. de excuſat. l. 10 ff de publicanis: l. 46. de Jure fiſci: *quod de Conſtantini liberis accipiam.*

Eundem Hermogenianum Gentilem fuiſſe, colligi poteſt l. 17. ff. de manum. *perperam enim in contrarium adducitur* lex 60. §. 1. ff. d. donat. int. vir & ux. *ubi agitur de divortio propter ſacerdotium: nam quod recte a Ravardo* 1. Conj. 2. *animadverſum eſt, Tertullianus quoque non uno loco oſtendit, inter Gentiles propter ſacerdotium divortia ſolennia fuiſſe*, lib. de monog. exhort. ad caſt. & lib. 1. ad uxor. *Stylus etiam intricatus & horridus, barbarus Hermogeniani, longe a veterum JCtorum ſtylo recedens judicium facit de ſeculo ejus. Idem denique, ut omittam alia, meminit muneris camelaſia* l. 1. §. 2. de munerib. *cujus nulla mentio, niſi eo ſecul. occurrit etiam apud Arcadium Chariſium* l. ult. §. 11. ff. de munerib. *& apud Am. Marcellinum* lib. 17.

Ergo & Gregorius & Hermogenianus eandem operam navavere, ita quidem, ut alter alterius opera & induſtria quid adjeciſſe, velut annuli videatur: Certe in nonnullis diſſenſiſſe eos diſcimus ex autore collationis legum Moſaicarum, tit. 6 *& ex vetere conſultore: diverſas enim illi conſtitutionum ſubſcriptiones ex illis duobus Codicibus afferunt. Superioribus addendum, quod ſcribit Sedulius* in præfat. Evangelicæ proſæ, *Hermogenianum doctiſſimum Juriſlatorem tres editiones ſui operis confeciſſe. Quod Codicum denique illorum autoritatem attinet, pene ex Auguſtino & autore collationis legum Moſaicarum, & Triboniano ipſo ſatis colligimus, publice eos receptos fuiſſe. Sed & interpres Codicis Theodoſiani* ad l. unic C. Theod. de reſponſ. prudent. *autoritatem bis datam conſtitutione aliqua docet.*

Quod Gothofredus hic meminit, Cujacium ſcripſiſſe, quod Gregorius & Hermogenes ſinguli diverſarum Epocharum & Principum conſtitutiones ſibi propoſuiſſent, mallem, ut locum Cujacii allegaſſet. Forte tamen iſta fuit ſententia Cujacii, quam forte etiam ex iſto retinuit Struv. *in Synt. Ex. 1. th. 65. Ex illorum Principum Conſtitutionibus eas, quæ ab Hadriano Imperatore (qui regnavit A. C. 120.) & ſequentibus ad Valerium & Galienum usque (qui imperarunt A. C. 254.) latæ ſunt, collegit Gregorius JCtus: & porro ſuccedentium Impp. Claudii ſcilicet & aliorum, conſtitutiones*

usque

uſque ad Conſtantinum M. (ab A. C. 268. ad 306.) ſimiliter in Codicem quendam conjecit Hermogenes JCtus.

Ad quæſtionem: Cur ab Adriano initium duxerint? jam præoccupavimus rationem reddere in expoſitione capitis præcedentis. Quibus quidem obſtare videntur, quæ habet Gothofredus in Manuali *cap. 4. p. 16.* ubi dicit: *Ab his omnibus* (Imperatoribus etiam ante Hadrianum) *ut varia conſtitutiones proceſſerant, quarum mentio paſſim ſit, tum apud Hiſtoricos, tum in ſcriptis JCtorum, & in Principum poſteriorum conſtitutionibus &c.* Sed reſpondeo: Si adduxiſſet loca Hiſtoricorum & JCtorum Gothofredus, deprehendiſſet, provocari quidem ad ea, quæ Principes illi conſtituerunt, ſed non ſub nomine conſtitutionum, verum ſub nomine SCtorum.

NÆVUS XXIV.

Diſperſio conſtitutionum Imperatoriarum ante collectiones Gregorii & Hermogenis incertam reddidit Juriſprudentiam.

Explicatio.

Diximus Conſtitutiones Imperatorias variaſſe. Ergo una quidem alteram abrogavit, ſed interim valuere omnes, quæ non fuerunt abrogatæ. Ergo cum non collectæ eſſent in unum volumen, neceſſe fuit, ut plerique homines ignorarent, quænam abrogatæ eſſent, quæ minus. Ex hac incertitudine vero dabatur advocatis & judicibus maxima occaſio cavillandi & injuſtas ferendi ſententias. Facile enim quisquam diligentior ex tot variantibus Principum conſtitutionibus poterat aliquam deprehendere quæ ſibi faveret, ſecundum quam pronunciandum erat, vel injuſtus judex ſciens pronunciabat, quia pars adverſa minus verſata in conſtitutionibus ignorabat ejus abrogationem &c.

CAPUT VI.

De Codice Theodoſiano.

CHriſtianorum Imperatorum Conſtitutiones ad ſua tempora usque collegit Theodoſius Junior, reliquorum Imperatorum conſtitutionum ad Juſtinianum usque collectio Legum Novellarum nomine venit. (1)

(1) Jacob. Gothofr. *Man. Jur. c. 5. & 6. p. 17. ſeqq.*

Explicatio.

Habes leges iſtas Novellas qoſt Codicem Theodoſianum. De ipſo Codice audiamus diſſertationem diligentiſſimi ejus collectoris Jacobi Gothofredi, excerptam ex *ejus Prolegom. c. 1. & 2. p. 148. ſeq. Ad Codicum Gregoriani & Hermogeniani exemplum ſeculo ferme poſt integro Codex Theodoſianus editus eſt. In quem jam conjectæ fuerunt Imperatorum Chriſtianorum Conſtitutiones; a Conſtantino Magno videlicet, qui primus veneranda Chriſtianorum religione Imperium munivit. Ubi venit primo diſquirendum, quis ejus autor fuerit, quove is anno conſcriptus fuerit, quando nonnulla a vulgi erroribus hac parte vindicanda ſunt, illuſtrari alia depoſcunt. Proſper igitur Aquitanicus bujus Codicis a Theodoſiano Jun. conditi meminit his verbis priore loco Chronicorum.* Theodoſianus, *inquit*, liber omnium legum legitimorum Principum in unum collectarum editus. *Ubi proſper* legitimos Principes, *Chriſtianos voat, qui ſcilicet vera fide legeque Chriſtiana imbuti erant. quomodo etiam legis appellatione Chriſtiana veraque religio jam olim deſignabatur,*

de quo

de quo in Gloſſario. Meminit ejusdem & Iſidorus Hiſpalenſis, & ex eo Originum lib. 5. cap. 1. Leges, *inquit*, novæ a Conſtantino Cæſare cœperunt, & reliquis ſuccedentibus, erantque permixtæ & inordinatæ. Poſtea Theodoſius minor eas ad ſimilitudinem Gregoriani & Hermogeniani Codice facto Conſtitutionum a Conſtantini temporibus ſub proprio cujusque Imperatoris titulo diſpoſuit, quem a ſuo nomine Theodoſianum vocavit. *Quo Iſidori loco* leges novæ *duplici ſenſu dicuntur. Primo, quæ conſtitutionibus Gregoriano & Hermogeniano comprehenſis poſteriores erant; qua cauſa etiam autor collationis legum Moſaicarum* tit. 14. in fin. *Novellas Conſtitutiones eas vocat. Uti vice verſa conſtitutiones hoc Codice poſteriores* μεταγενέστεραι *Novellæ dictæ, veluti Theodoſii ipſiusmet, Valentiniani Tertii & ſimilium. Pariter ut quæ poſt Codicem Juſtinianeum promulgatæ: quod etiam Paulus Warnefridus notavit* in Juſtiniano, & lib. 1. hiſtoriæ Longobardicæ cap. 21. *Secundo novas leges dixit Iſidorus, quæ nova jam reipubl. forma, & Jurisprudentia a Chriſtianis Imperatoribus invecta editæ fuiſſent: uti contra Jus antiquum dicitur* l. un. C. Theod. de domin. rei quæ poſcitur, *& jus vetus* in l. 3. C. Theod. de contrah. emt. *quod Conſtantinum præceſſit. Et certe Conſtantinus M. is eſt, qui novis legibus rem Chriſtianam erexit, veteresque mores vertere cœpit, jusque adeo priſcum civile mutare. Quare Nazarius* Panegyrico ad Conſtantinum M. *A. D. 321.* Novæ leges, *inquit*, regendis moribus, & frangendis vitiis conſtitutæ, veterum calumnioſæ ambages reciſæ, captandæ ſimplicitatis laqueos prodiderunt. *Cui rei fidem faciunt innumeræ Conſtitutiones Conſtantini M. hoc Codice Theodoſiano: vide ſaltem eas, quæ occurrunt A. D. 319. 320. 321. 322. Et Julianus idem, autore Marcellino, Conſtantini memoriam, ut novatoris turbatorisque priſcarum legum & Juris antiquitus recepti, multis conviciis vexavit: quod etiam ejusdem leges teſtantur. Conditus igitur hic Codex, non a Theodoſio M. verum a Theodoſio Juniore, vel Proſperi & Iſidori teſtimonio; de quo alioquin fidem*

faciunt

faciunt duæ ipſiusmet Theodoſii Junioris novellæ: prior de Theodoſiani Codicis autoritate; poſterior de confirmatione novellarum Theodoſii ad Valentinianum Tertium: & hujus Novellæ inter Theodoſianas 35. fidem faciunt tot Arcadii, Honorii, Conſtantii, Valentiniani Tertii, Theodoſii Jun. poſt Theodoſii M. diu Mortem, conſtitutiones in hunc Codicem relatæ. Quare inſigni nævo laborat Idacii Vulgati Chronicon, cum id tribuit Theodoſio M. Undecimo, *inquit*, anno Theodoſius Regni ſui Romam cum filio Honorio ingreſſus, legesque Romanorum integra emendatione edidit. *Quod poſtremum tamen abeſt ab Idacii Chronico nuper vulgato. Et viri tamen quoque docti nonnulli hac tempeſtate Idaciani Chronici autoritate abrepti, id tradidere; tracto etiam eo Claudiani loco lib. 1.* in Rufinum.

Juſtitia inſultat, vitiiſque a ſtirpe receſis
Elicit oppreſſas tenebroſo e carcere Leges.

Quod tamen nego ab Idacio aut a Claudiano eo ſenſu dictum. Illud equidem verum, Theodoſium M. A. D. 389. poſt divictum Maximum Tyrannum, Romam ingreſſum cum filio ſuo Honorio, multas leges edidiſſe, emenddndis pravis moribus, qui tum inoleverant, ut teſtatur Socrates lib. 5. cap. 18. *& videre eſt quoque ex legibus tum ab eo latis, quæque hoc Codice occurrunt, puta* l. 2. de feriis, l. 18. de hereticis; l. 11. de maleficis; l. unic. de mancipib. l. 5 6. de ficariis; l. 5. de aquæ ductu. *Quod emblematis illius Idaciani autori forte errandi materiam præbuit, ſed eundem Theodoſium Magnum* integra emendatione leges Romanorum edidiſſe, *id vero falſum eſt. Et hæc de hujus codicis conditore ſeu Imperatore, cujus auſpiciis condita eſt anno ætatis ejus 28. (natus enim Theodoſius Junior A. D. 401.) Nunc de tempore ſeu anno, Quo anno conditus is fuerit, tertio loco diſpiciendum eſt: nam & hac parte vulgo hactenus ab omnibus non parum erratur, ob mendam, quæ in ſubſcriptione Novellæ de Theodoſiani Codicis autoritate etiamnum hæret: unde factum, ut eam Novellam primus Chronologiæ Theodoſianæ*

doſiana autor in annum D. 435. retulerit, (quam referre debuit in annum 438.) & deinceps ita quoque Chronologi omnes eam retulere. Verum in ea Novella pro Theodoſio A. XV. reponendum clare XVI, idemque error tollendus eſt in ſubſcriptione l. 5. Cod. Theod. de Apoſtatis & Novellæ 4. *Sic igitur conditus & promulgatus hic Codex fuit Theodoſio A. XVI. Coſ. & qui fuerit nunciatus* 1. *A. D. 438. idque quatuor argumentis. Primum, ſuperiori teſtimonio Proſperi, qui id diſerte refert in annum Theodoſii Jun. poſt Honorii Imp. mortem decimum quintum: At qui mortuus Honorius circa extrema A. D. 423. aquo ad annum 438. quindecim anni ſunt. Secundo, id efficitur apertiſſime ex tot legibus, & quidem quindecim numero, quæ per annum 435. 436. 437. latæ, in Codicem Theodoſianum relatæ, poſteriorem dies & conſulum notam præferunt. Tertium argumentum ex inſcripto illi Novellæ Florentii PP. Orientis nomine; Anno enim demum 438. Florentius præfecturam Prætorianam Orientis geſſit, quam Iſidorus per annum 435. & 436. adhuc gerebat, & poſt Iſidorum Darius parte ultima anni 436. & anno 434. poſt Darium tandem anno 438. Florentius, ut docet de Iſidoro* l. 8. de princip. ag. lex ult. de cohortalibus, l. 187. 188. 189. 190. 191. de decurion. l. ult. de frum. Alex. l. ult. de Alex pleb. primatib. leg. ult. de indulg. debitor. l. 3. de indictionib. de Dario lex ult. de annona & trib. l. ult. de decur. & ſilent. *De Florentio quoque Iſidori ſucceſſore in Præfectura Prætoriana orientis teſtis Theodoretus* ep. 47. ad Proculum Ep. Conſtantinopol. *Poſtremo argumentum iſtud habeo, quod Theodoſius Junior ea Novella, Valentinianum filium ſuum vocat, pariter ut* d. l. ult de decur. & ſilentiariis, *quæ data eſt A. D 437 quæque omnium ultima eſt earum, quæ in Codicem Theodoſianum relatæ ſunt Conſtitutionum: quod utique facere non potuit ante A. D. 436. Eo quippe demum anno Iſidoro & Senatore Coſ. Valentinianus*

N Theo-

Theodoſii filiam uxorem duxit, teſte Socrate lib. 7. cap. 43. *Quod & ipſum in ſequentem annum referunt Proſper, Marcellinus, & Chronicon Alexandrinum. Inde vero enata inter eos parentis & filii appellatio. Quare tam fœdo deinceps errore liberentur Chronologiæ omnes, Codicisque Theodoſiani æra conditi adſcribatur A. D. 438.*

Quoniam vero conſilio qua cauſa hunc codicem condi voluerit Theodoſius Jun. nunc porro videndum eſt. Id vero ipſemet ex parte prodit Novella illa ſua, qua eum firmavit. Nempe, queritur ipſe initio ſtatim, quod tam pauci ætate ſua proximaque (nam id ita accipio) extiterint, qui Juris Civilis ſcientia ditarentur, & ſoliditatem veræ doctrinæ receperint: mox hujus rei cauſas adſcribit, immanem videlicet librorum copiam, actionum diverſitatem, molemque conſtitutionum Divalium, quæ velut ſub craſſo caliginis & obſcuritatis vallo demerſæ ſui notitiam humanis ingeniis intercluſerint. Hoc igitur conſilio adductum ſe ait, ne Juriſperitorum ulterius ſeveritate mentita; diſſimulata ſcientia velut ab ipſis adytis expectarentur formidanda reſponſa, revelatiſque adeo legibus inventa majorum obſcuritatis injuria vindicaret. Nempe ut hæc illuſtrentur, vetus & ſincera Jurisprudentia jamdiu in urbe Rom. ferme decoxerat, ſive quia in paucos e plebe Juris ſcientia reſiderat, ſive quia ſeveritate mentita a Juriſconſultis reſponſa dabantur, velut oracula ex adytis: ſive quia, quod addendum, mutata jam Reipubl. forma, inde a Conſtantino M. juriſque adeo diſciplina, abolitiſque inter alia pleriſque veterum ſolennitatum, conſtitutionum nominatim memoria fugeret, paucis eorum notitiam ſibi vindicantibus & venditantibus. Quo pertinent frequentes hoc ſeculo querelæ: Mamertinus in gratiarum actione pro conſulatu ad Julianum:

Juris

Juris Civilis ſcientia, quæ Manlios, Scævolas, Servios in ampliſſimum gradum Dignitatis extulerat, libertorum artificium dicebatur. *Cui Mamertini loco congruit quoque, quod Aſterius Amuſiæ Epiſcopus circa A. D. 400.* apud Photium Homilia 7. in ſervum Centurionis, quem Dominus ſanavit, *ſcribit de ſervo quodam Scytha, empto a cive quodam Antiocheno, cujus & ipſe diſcipulus fuerit, qui etiam Juriſprudentiam profeſſus ſit*, καὶ νόμων εὐφυὴς διδάσκαλος. *De immenſa vero Juris librorum mole teſtis quoque Eunapius* in vita Ædeſii p. 72. *qui eos ſcribit tum fuiſſe* ὡς ἂν ἄχθος καμήλων πολλῶν. *De contrarietate legum, & ex eo collapſa Juris ſcientia, tum & de mentita Juriſconſultorum ſeveritate ingens eſt Ammi. Marcell. querela* lib 10. *ubi inter alia:* Secundum eſt genus eorum, qui Juris profeſſi ſcientiam, cum repugnantium ſibi legum abolevere diſſidia, velut vinculis ori impoſitis retinente jugi ſilentio umbrarum ſunt ſimiles propriarum; Hi velut fata natalitia præmonſtrantes aut Sybillæ oraculorum interpretes, vultus gravitate ad habitum compoſita triſtiorem, ipſum quoque venditant, quod oſcitantur. Hi ut altius videantur Jura callere, Trebatium loquuntur, & Caſellium, & Alphenum & Auruncorum Sicanorumq; jamdiu leges ignoras cum Evandri matre abhinc ſeculis obrutas multis; Etſi voluntate matrem tuam finxeris occidiſſe, multas tibi ſuffragantes abſolutionem lectiones reconditas pollicentur, ſi te ſenſerint eſſe nummatum. *Et mox:* E quibus ita ſunt rudes nonnulli, ut tanquam ſe codices habuiſſe meminerint. Etſi in circulo doctorum autoris veteris inciderit nomen, piſcis aut edulii peregrinum eſſe vocabulum arbitrantur; *Et mox:* Utque permultati Juris præferatur lectio una, ſeptem vendibiles introitus præparant &c. *Valentiniani quoque tertii, Theodoſii noſtri in imperio Occidentali collegæ, ante duodecennium ferme* l. un. C. Th. de reſponſis Prudentum, *haud obſcure indicat, quantopere vetus*

Juriſconſultorum Jurisprudentia in Occidente collapſa fuerit, cujus ἀνάκρισιν *& ipſe quoque oratione illa ſua ad Senatum inſtituere neceſſe habuit: de quo mox. At procul dubio non minus in oriente Jurisprudentia conciderat: etſi ante decennium Theodoſius in melius augendæ erigendæque incumbens, duos Juriſconſultos, qui juris ac legum formulas panderent, in Conſtantinopolitana Academia inſtituiſſet* l. ult. C. Theod. de ſtudiis liber V. R. & Conſtantinop. *ejusmodi etiam nominatim Leontium Jurisperitum memorat* l. unic. de profeſſor. qui in urb. Conſtant. *quæ illi ſocianda eſt: Ergo tandem ad hunc Codicem animum adjecit Theodoſius Jun. ut Conſtitutiones ab obſcuritatis injuria vindicarentur, earumque repurgatio fieret, diſcuſſisque tenebris & compendio brevitatis, lumen legibus daretur: Et ſic, quod ipſe ait,* deterſa nube velaminum, in quib9 multorum nihil explicantium ætates attritæ ſunt, compendioſam Divalium conſtitutionum ſcientiam ex Divi Conſtantini temporibus roboravit: ſanctione addida, ne cui liceret ad forum & quotidianas advocationes jus principale deferre, vel litis inſtrumenta componere, niſi ex his libris &c. *Denique in hoc opere duo hæc præſtitit Theodoſius Jur. leges revelavit, atque inſtauravit, lucemque brevitatis his intulit: adverſus obſcuritatis hinc injuriam, inde adverſus molem librorum. Neque id etiam abrupte Theodoſius præſtitit, verum cum & Valentinianus III. jam ipſius in imperio collega, vel per eum potius ipſemet Theodoſius A. D. 426. in Occidente, prolixa ad Senatum Urbis Romæ oratione, Jurisprudentiæ, Juris, inquam, & Conſtitutionum Imperatoriarum, Juriſconſultorum item* ἀνάκρισιν *ſingularem ſeu repurgationem quandam inſtituiſſet,* l. un. C. ſi contra Jus; l 7. C. de precipuis Imper offer *& ipſe biennio poſt A. D. 428. prolixa conſtitutione veteres & ſcrupuloſas actionum, nuptiarum, dotium, donationum, ſponſalitiorum*

Digitized by Google

tiorum formas formulas veteres, multasque alias ſcrupuloſitates ſuſtuliſſet, cujus conſtitutionis octo fragmenta ſuperſunt, ut cæteroquin Princeps hic, quod ipſemet teſtatur l. ult. C. Theod. de donat. *obſervationem Juris contrahendam cenſuit. Hæc igitur quodammodo hujus Codicis præludia fuere, &* ἀνακρίσεως. *Tenemus Exemplum, Auctorem, Æram, Conſilium & præludia hujus codicis conficiendi. Adjutores huic operi conſummando delegit ſibi Theodoſius Jun. octo viros nobiles, ut ipſe ait, exploratæ fidei, famoſæ doctrinæ, jure omnibus veteribus comparandos: tres videlicet illuſtres, quinque ſpectabiles; quorum nomina & dignitates apponit in dicta Novella. Quod nomina eorum attinet, reliquorum memoria latet: unius tantum Antiochi Ex Præfecti Prætorio & Ex Con. qui & primus velut* ἀρχηγὸς *in hoc opere memoratur, mentio alibi quoque extat. Nempe duæ illi leges ejusdem Theodoſii Jun. inſcribuntur; anno* 430. lex 6. C Theod. de collatione donatar. *& anno* 431. lex 5 de his, qui ad Eccleſ. confug. *Ejuſdem meminit & Marcellinus* in Chronilo A D. 448. *Meminit & jam mortui Theodoſius ipſe* Novella ſua 33. *qua* d. l. 6. de collat Donat. *indicatur. Agit & de eo Suidas in voce* Ἀντίοχος, *& v.* συνέχος, *in voce* Θεοδόσιος. *Imo ad hunc extat quoque Theodoreti* Epiſtola 95. *Quod dignitates horum octo virorum attinet, quibus vel functi illi jam erant, vel fungebantur, omnes ſane ſingularem juris & conſtitutionum cognitionem deſiderabant, 1. Præfectura Prætoriana ſcilicet ſummam judiciorum & juris tenebat. 2. Quæſtores Palatii, ut ipſemet Theodoſius loquitur,* Caſſiod. 5. variat. 4. *eminentes omni genere literarum & Principis fidei interpretes, imo legum interpretes, & a quibus legum peritia poſtulabatur, & toti ſe legibus & reſponſis Prudentum tradebant: ac nominatim Palatii precum arbitri erant, legum con-*

ditores, & exulti legum condendarum ſanctionum uſu; armarium legum, vox legum. Principis mentem loquebantur & arcana; quam in rem notiſſima ſunt Symmachi, Claudiani, Caſſiodori, Coripi loca. quorum multa jam collegit Juretus in Symmachum lib. 2. Ep. 8. *3. Comites quoque Conſiſtoriani ſpectabiles: de quibus eſt Arcadii* lex unic. C. de comitib. Conſiſtor. l. un. qui a præbit. tyr. l. 15. 18. de extraord. munerib. l. unic. qui conductores rei priv. *Sacri Conſiſtorii arcanis intereſſe poterant* l. 28. C. Theod. de Prætorib. *atque intra Conſiſtorii arcana admitti merebantur, & actibus intereſſe, & Principis audire reſponſa,* L. ult. de honor. codicillis. *4. Magiſter memoriæ; ut ex Notitia Imperii diſcimus, Annotationes Principis omnes dictabat & emittebat, & precipus reſpondebat. 5. Magiſter libellorum: cognitiones Principis & preces tractabat. Unde apparet; ex eo hominum genere delectos ad hunc Codicem conficiendum, qui Juris ſcientia maxime præſtabant. Sane ut de poſtremo hoc adhuc agam, Julius quoque Paulus J. C. dum eſſet a libellis Antonini Caracallæ, ſex libros decretorum ſeu Imperialium ſententiarum in cognitionibus prolatarum compoſuit. Tandem & Juſtinianus ipſe poſtea ad ἀνάκρισιν ſuam eadem ipſa ferme hominum genera adſcivit, ut docent Conſtitutiones ejus ſuper hac re. Non eſt etiam prætereundum hic elogium, quod Maximinio Ex-Quæſtori tribuitur: Eminenti omni genere literarum. Ut forte hic ille ſit, qui ejusdem Theodoſii Jun.* l. un. de Profeſſor. qui in urbe Conſtantinopoli. *Maximus Sophiſta vocatur. Et vero in quibusdam Codicibus* in d. Nov. l. *Maximus hic vocatur. Et hæc quoque de adjutoribus.*

Neque dubium mihi, quod ſextum, communicatum cum Valentiniano Tertio, ſuo in Imperio collega, conſilio, ad id acceſ-

Digitized by Google

acceſſiſſe Theodoſium. Quod certe colligere eſt ex verſ. his adjicimus d. Novell. 1. & ex Novell. 2. *& ſic ex compacto opus hoc ſuſceptum: Certe Valentinianum ſua quoque Occidentis ſcrinia Theodoſio ejusque adjutoribus dediſſe apparet: imo ſuas quoque conſtitutiones idem contulit, quæ triginta numero hoc Codice continentur, tum Aquilejæ, tum Romæ, tum Ravennæ ab eo datæ, inde ab A. D. 425. & in his* d. l. un. de reſponſis Prudentum, *quæ Juris & JCtorum ἀνάκρισιν continet, ut dixi.*

Quantum vero temporis in hoc Codice conficiendo inſumſerint Conditores iſti, non liquet: cum nullum extet Theodoſii hac de re mandatum, nulla formula, quale extat Juſtiniani ad ſuos adjutores: verum ſola operis jam conſummati confirmatio Novella 1. *qua is confecto codici vires autoritatemque tribuit, ut ipſemet loquitur* Novella 2. *Sane non minus eos hoc opus præcipitaſſe, quam Juſtineanei Codices conditores, liquebit ex iis, quæ proximo capite notabimus.*

Illud tandem videndum eſt, quidnam hac parte in Conſtitutionibus hunc in codicem referendis adjutoribus his licere voluerit Theodoſius: quidque adeo illi præſtiterint. Id vero his verbis ipſe indicat: Verum exegimus negotium temporis noſtri, & diſcuſſis tenebris compendio brevitatis lumen legibus dedimus, electis nobilibus viris exploratæ fidei, famoſæ doctrinæ: quibus delegata cauſa civilis officii, purgata interpretatione, retroſcita Principum vulgavimus. *Ubi notandum obiter, civile officium legislationis & legum repurgationes hic vocari pariter, & apud Anonymum, cujus verba antea protuli ad differentiam militaris officii & bellici. Et mox:* Quamobrem deterſa nube voluminum, in quibus multorum, nihil explicantium ætates attritæ ſunt, Compendioſam Divalium conſtitutionum ſcientiam ex D. Conſtantini temporibus roboramus. *Tandem:* Manet

Digitized by Google

net igitur, manebitq; perpetuo elimata gloria conditorum, nec in noſtrum titulum demigrabit, niſi lux ſola Brevitatis, &c. *Ergo datum hoc adjutoribus negotium, non tantum ut leges, quæ in abdito erant, ab obſcuritatis injuria vindicarent, in unum corpus colligerent, compingerent; verum etiam ut eas purgarent, compendioſe referrent, brevitate qua fieri poſſet: & ſic negotium datum purgandarum, inque compendium redigendarum conſtitutionum, quæ Epitome vel Ecloga lex eſt, (non vero mutandarum, cujus ἄκραν ἐξουσίαν ſuis adjutoribus dedit poſtea Juſtinianus:) reſecatis videlicet præfationibus nihil explicantibus, ſingulisque legibus ſeu ſententiis in ſuos titulos relatis. Qui exemplum luculentum videre volet hujus Eclogæ, ſtante nihilominus eadem ſententia, componatis vel* legem 4. C. Theod. de his qui ad Eccleſ. confug. *cum* integra Theodoſii Junioris Conſtitutione, quæ extat inter Acta Concilii Epheſini *Item* l. 2. Cod. Theod. de religione *cum integris mandatis, quæ occurrunt* in collatione Carthaginenſi. *Quod quidem Theodoſii factum & conſilium ad finem veri longe præſtabilius quam Juſtiniani, qui ſummo jure ſibi & auditoribus ſuis dato omnem rei fidem & Hiſtoriæ veritatem invertit: Sic ibi Principibus ſæpe ea tribuuntur, quæ in mentem eis nunquam venerunt, neque ſeculo eorum ſatis conveniunt, de quo poſtea. Tandem quænam quantaque hujus Codicis conditorum religio fuerit, circa leges in hunc codicem referendas, poſtea viderimus.*

Ingens profecto Chriſtianorum Imperatorum Conſtitutionum ſylva erat, ob quam utriusque imperii Scrinia excutere hujus codicis conditoribus neceſſe fuit, hinc adeo & hæc ingens per ſexdecim libros ſparſa & diffuſa. Nam ſi tempora ſpectes centum vigenti ſeptem annorum epocha eſt, ferme a Conſtantini temporibus, ut ipſemet Theodoſius ait ab A. D. 312. ad 438. Imperatores ſedecim, quorum conſtitutiones hic continentur, ii ſunt: Conſtantinus Magnus tresque ejus filii, Conſtantinus, Conſtantius, Conſtans, Julianus, Jovianus, Valentinianus, Valens, Gratianus Valentinianus Junior, Theodoſius M. Arcadius, Honorius, Theodoſius Junior, Conſtantius, Valentinianus Tertius: Si ſpecies Conſtitutionum quæras, hic occurrunt non Edicta tantum, ſed & reſcripta varia ad conſultationes magiſtratuum emiſſa: Epiſtolæ item, ſeu literæ ad

Ma-

Magiſtratus, Orationes ad Senatum, Pragmaticæ, Acta habita in Conſiſtoriis Principum, itemque in Principiis, mandata denique data Rectoribus provinciarum, Cenſitoribus peræquatoribus miſſis, Cognitoribus futuris in collatione de religione. Huc, inquam, congeſta omnia illa quæ aliquam juris ſententiam & definitionem continerent, neque ulla Juris ſive privati ſive publici pars hic intacta, quod vel titulorum recenſus & librorum argumenta teſtantur. De conſtitutionibus ad privatum Jus ſpectantibus, quæ quinque priores ferme libros occupant, ita quoque ipſe Theodoſius Codicem ſuum commendat: Cum liquido pateat, quo pondere donatio deferatur, qua actione petatur hereditas; quibus verbis ſtipulatio colligetur, ut certum vel incertum debitum ſit exigentum. *Quod publicum Jus attinet, hic Officia Magiſtratuum deſcribuntur, Dignitatum notitia explicatur, res militaris diſponitur, Officialium munera diriguntur, criminales actiones ſtabiliuntur, jura fiſci declarantur, Annona & tributa diſponuntur, Curiis civitatum conſulitur, profeſſiones & Politia, ut vocatur, urbium diſponuntur, ſuæ quoque ſunt leges poſitæ operibus & ornamentis publicis & ſpectaculis; pacis item & tranquillitatis cura habetur; tandem Eccleſiaſtica negotia definiuntur; ut proinde nulla publici Juris pars hic intacta maneat.*

Ipſorummet porro Principum tituli ſeu nomina hic intacta relicta: Quod & ipſe Theodoſius Junior pluribus conteſtatur Novella ſua: Nulli, *inquit,* retro Principum æternitas ſua detracta eſt, nullius Latoris occidit nomen: imo lucis gratia mutati, claritudine Conſultorum auguſta nobiſcum ſocietate junguntur: Manet igitur, manebitque perpetuo elimata gloria conditorum, nec in noſtrum titulum demigrabit, niſi lux ſola brevitatis. Et quamvis noſtris auſpiciis totius operis inſtauratio deberetur, attamen magis Imperatorium, magiſque credidimus glorioſum, ſi fugata invidia perennitatis Jure memoria remaneret autorum: nobis ad fructum bonæ conſequentiæ abundeque ſufficit, revelatis legibus, inventa majorum, obſcuritatis injuria vindicaſſe. *Ita quidem Theodoſius, qui ſatis habuit invidiæ ſeſe ſubducere. At enim publice id quoque perquam utile; cujuſque Conſtitutionis autorem tenere, appoſitis etiam perſonarum, locorum, temporum caracteriſmis*

Digitized by Google

riſmis, de quo in poſterioribus prolegomenis. Hæc egregia omnia & glorioſa.

NÆVUS XXV.

Multis nævis Jurisprudentiam turbantibus laboravit Codex Theodoſianus.

Explicatio.

Si, ut cœpimus, in ſingulis capitibus Jurisprudentiæ Romanæ ſingulos nævos numerare vellemus, facile ex hoc unico Nævo 14 & ultra nævos diſtinctos facere potuiſſemus. Sed placuit iſtum numerum in unum colligere, ne tædium pariamus lectoribus haud dubie magis ſollicitis de nævis Juris Juſtinianei diſtincte percipiendis, quam de numerandis nimis exacte nævis Juris ante Juſtinianum. Cæterum tamen & in hoc negotio otium iterum nobis fecit Jacobus Gothofredus, ex cujus *cap, 2. Proleg. ſ. 187.* iſta cape: *At enim fatendum, haud pauca ab hujus Codicis Conditoribus admiſſa, quæ ſive apud rigidos cenſores, ſive apud æquos etiam notam merentur: in tam exiguo præſertim opere, cui tot tamque præſtantes Jurisconſulti incubuere, quibus ſui etiam ſæpe ſeculi conſtitutiones integræ obverſabantur.*

I. Miretur quis, tot omiſſas ab iis de Jure Conſtitutiones, quæ tamen alibi occurrunt; non de iis nunc dico, quæ in Codice Juſtinianeo occurrunt ejusdem Epochæ, ſeu eorundem Imperatorum: procul dubio enim eæ integro Codice Theodoſiano comprehenſæ fuerant: De iis nunc loquor, quæ ab aliis Scriptoribus memorantur: velut eam, cujus meminit D. Ambroſius ep 32 *Joviniani Imp. Theodoretus* lib. 4 cap. 4. *Valentis apud Hieronymum* 2. adverſus Jovianum, Valent. in cap. 4 11. 9. 1. *Honorii* 79. diſtinct. cap. 51. duæ 8 & 97. diſtinct. cap. 2.

II. Noto etiam in Conditoribus adeo notare nimiam ſæpe brevitatis rationem, in excerpendis Juris ſententiis, ut omni luce ſæpe eas privaverint, & cum eas ab obſcuritatis injuria vindicare debuerint, obſcurit-

ſcuriſſimas reddiderint; conciſis adeo verbis, omniqueſæpe veſte detracta; expunctis & rejectis, hinc proœmiis, inde connexis & cohærentibus, quæ magnam vim habent ad intellectum legum; omiſſa eadem atque a corpore ſuo divulſa ſummam obſcuritatem pariunt.

III. Nolo etiam adeo hic urgere leges totidem ferme verbis repetitas, ſub eodem etiam titulo, veluti l. 143. 144. de decurionibus: *vel ſub diverſis titulis, quarum indiculus hic eſto, pariter ut repetitarum Conſtitutionum in libris Juris Juſtinianei Indiculum alii confecere, inter quos Pancirollus* 1. Var. 78.

Nempe l. 7. de diverſis reſcriptis *repetita* l. 20. de Annona & tributis.

Lex 2. de Nuptiis *in* l. 5. ad l. Jul. de adult.
Lex ult. de teſtam. *in* l. ult. de inoffic. teſtam.
Lex 1. de tabulariis *in* l. 31. de decurionibus.
Lex ult. de cohortalibus, *in* l. 188. de decurionibus.
Lex 1. de militari veſte, *in* cap. 4. de ſuſceptoribus.
Lex 1. de executorib. *in* l. ult. de feriis.
Lex 1. de donationibus *in* l. 2 de adv. tut.
Lex 16. de pœnis, *in* l. 57. de Appellat.
Lex 17. de bon. proſcript. *in* l. 23. de petitionibus.
Lex 11. de Jure fiſci, *in* l. 14. de ſuſceptoribus.
Lex 50. de decurion. *in* l. 4. de luſtrali collat.
Lex 49. de operib public *in* l. ult. de equorum collat.

Id inquam, repetitionis vitium bis objectare nolim, cum utilitatem ſuam quandam id habeat, & paratitlorum inſtar exhibeat: niſi quod ancipitem hac conditorum animum arguunt, hærentium, quonam potiſſimum quidque referendum eſſet; quæ ideo repetere maluerunt, quam perire.

IV. Renovatas etiam leges repetitaſque in eandem ſententiam vel ab eodem Imp. leges rurſum uſurpatis prioris legis verbis. Ex l. 140. lex 148. de decurionibus. *Ex.* l. 157. *finis* legis. 158. eod. *Ex* l. 4. l 9 de ſcænicis. *Ex* l. 15 l. 18. de ſcænicis. *Ex* l. 30. de Epiſc. l. 22. de extraord. *Ex* l. 35. de Epiſcop. *pars* legis 2. de Epiſcop. Jud. *Ex* l. 2. de honor. codicill. lex 24 de decurionib. *Paucis additis*

O 2 ut

ut l. 50. 56. 64 de hæreticis. *Paucis mutatis; ut* l. 21. 22. de divers. offic. l. 12. 13. de bon. proſcriptor.

V. Contrarias quoque tot leges ſe invicem deſtruentes abrogantesque hic poſitas haud ideo reprehendere velim: cujusmodi plures occurrunt, tit. potiſſimum de decurionibus: & tit. de hæreticis, in negotio Eunomianorum l. 17. 23. 25. 27. 36. 49. 58.

VI. Nolim etiam arguere tot ſimiles in ſententiam eandem: nam & ſuam hæ hodie ſummamque utilitatem habent ad hiſtoriam Juris probe noſcendam: & contrariæ leges pro uſu reſpubl. ſæpe aptari poſſunt: & in ſingulis quamlibet ſimilibus, ſingulare quid fere ſemper occurrit, ſingulisque adeo ſua quaſi condimenta ferculis conveniunt, non ut in Æſopi patinam omnia. Ab utroque certe quantum potuit ſibi poſtea cavit Juſtinianus, cui id facilius erat, cum omnia ad ſuam mentem refingeret, & tamen nec quicquam cavit, quin multæ ſimiles & contrariæ exciderint.

VII. Nolim & eas quoque leges hic notare, quæ plurimæ extant chronicæ aut locales: quæ in certum tempus vel certo loco latæ, atque ad perpetui juris formam non pertinent: quas Tribonianus ideo vel in totum omiſit, vel aliquis ex iis detraxit, ratione loci, temporis vel perſonarum. A poſterioribus vero Principibus priorum Principum leges renovatæ & in novum transfuſæ ſunt, ut ex l. 7. de filiis mil. apparit. lex 83 de decurionibus, *ex* l. 7. C. 12 de deſertoribus, *ex* l. 5. l. 17 de Navicul. *ex* l. 7. de fil. mil. apparit. pars l. 9. eod. *ex* l. 10. de accuſat. l. 16. eod.

VIII. Nolo etiam rubricas nigro latiores notare, velut tit. de mancipibus thermarum & ſubvectione lignorum. *Ecquis enim ſcit, an eo titulo lex aliqua interciderit?*

IX. At

Digitized by Google

IX. At ſequentia in hujus Codicis conditoribus quis ferat? primo quidem quod impias leges plures in eum retulerunt: cum tamen hujus Codicis condendi ſtudium ideo in ſe receperint, ut inde ad forum & quotidianas advocationes jura peterentur, in Jure proferrentur, vim legis obtinerent. Non illud jam urgeo, quod in illis Julianum Divi appellatione dignari videmus; item quod Conditores ejusdem Juliani paſſim Conſtitutiones haud obſcure Chriſtianorum Principum Conſtitutionibus & inſtituto contrarias huc retulerint. Verum illas nunc Conſtitutiones urgeo, quæ expreſſam impietatis notam hodie continent: ut Conſtantini M. l. de paganis, de licito haruſpicinæ uſu: *ut & Valentiniani Senioris* de cujusque religionis libertate, ejusdemque haruſpicinæ tolerantia l. 2. 3. 9. de mal. & mathem, *quæ etſi tum cum ferrentur, tolerabiles erant, nondum re Chriſtiana in ſolio ſolidoque prorſus locata, poſtea tamen verſo rerum ſtatu, expunctas eas oportuit, & ab eo Codice abeſſe, qui ad uſus publicos & forenſes proponeretur, firmata jam re Chriſtiana. Multo magis quis non damnet Conditorum operam, cum Juliani* leges 4. 6. de ſepulchris violatis, *gentilitiæ ſuperſtitionis plenas eadem retulerunt? Quis ferat Valentiniani Jun.* legem ult. de fide catholica, *ibidem legi pro Ariminenſi Synodo? Quis ferat ibidem Arcadii* leges 1. 4. 5. 6. de his qui ſuper religionem, *quæ & ipſæ Catholicis adverſæ ſunt, & adverſus Chryſoſtomum & Joannitas latæ? Niſi quod hæ innoxiæ videntur, hiſtorica cauſa ignorata: & ſuperiores omnes hodie nos ſervatas nobis gratulamur, quæ tamen ſolatii ſpecies a Tbe doſii propoſito aliena erat, neque ad ejus defenſionem quidquam facit.*

X. Sequuntur fugitivæ leges, eæque in triplici genere Primum enim integræ quædam leges, quæ etſi non alieno prorſus titulo poſitæ ſint, commodiore tamen loco ſtare poterant, ut ecce lex 4. de Conſtitut. Principum, *melius poſita fuiſſet ſub* tit.

Digitized by Google

de immunitate conceſſa: l. 1. de nupt. *aptius ſub* tit. de ſecund. nupt. lex 5 8. de re militari, & lex 1. *ſub.* tit. de filiis milit apparit.

Secundum fugitivarum legum genus eſt, earum quæ integræ nullo modo iis titulis, ſub quibus poſita ſunt, conveniunt, ſed ob homonymiam vocis in eos relatæ ſunt, ut ſunt complures leges *ſub* tit. de Principibus agentium in rebus, *quæ convenientius titulo* de Principibus cornicular. &c. *item* l. 1. 6. de. Palatinis S. L. *quæ ad Palatinos omnes pertinent. Complures item leges* lib. 7. *quæ non ad militiam armatam pertinent, verum ad officialium militiam: item* lex 4. 5. de quæſtionib. *exerrant eo titulo, & in titulum* de pœnis *referri debuerunt.*

Poſtremæ leges fugitivæ ſunt, quarum pars tantum titulo ſub quo poſitæ, convenit, pars alia vero in titulos alios conjici debuit, ut ecce pars legis 3. finium regundorum: *pars* legis 6. unicæ de Burgariis. *pars* legis 2. de veterains. *pars* legis 9. & 11. de curioſis: *pars* legis 4. de adulterii; *pars poſterior* legis 2. tributa in ipſis ſpeciebus: *pars potiſſima* legis 1. de expenſis ludorum: *pars* legis 24. de paganis.

XI. In hoc potiſſimum cenſu ponendæ ſunt leges a ſe invicem ita divulſæ, diſtractæ, dilaniatæ, ut nullum certum ſenſum habebant, imo quandoque etiam conſtructionis ibi ratio non conſtet, veluti lex 48. de operibus etiam publicis; lex 1. de privileg. eorum, qui in S. Palat. *quare omni ope annitendum, ut ea rurſum quaſi diſſecta & lacerata Virbii membra copulentur; in quibus etiam relativæ voces ſuperſunt. Hujusmodi vero, præter* d. l. 48. & d 7. *duodecim occurrunt, ubi nullus ſcilicet ſenſus conſtat integer, imo nec conſtructio quidem.* In l. 3. de poſtulando, *niſi jungatur* cum l. 6. de poſſeſſoribus. *Ita pariter jungi debet, ut ſenſus ei conſtet,*

Lex 3. de inoffic. cum l. 1. de libertis.

Lex

Lex 6. de inoffic teſtam. *cum* l ult. de Jure liberorum, & *cum* l. ult. de diverſis reſcriptis.
Lex un. de peculio *cum* l. un. quod juſſu.
Lex ult. de teſtimon. *cum* l. 2. de pœnis.
Lex 64. de decur. *cum* l. 6 de re militari.
Lex 184 de decur. *cum* l. 14 de privil. cor. qui in S. P. & *cum* l 28. de cohortalibus.
Lex 2. de collegatis *cum* l 25. de cohortalibus.
Lex un de profeſſoribus qui in urbe Conſtantinop. *cum* l. 3. de ſtudiis liberal. U. R.
Lex ult. de operibus publicis *cum* d. l. 3. de ſtud. liberalib. U. R.
Lex 1. de his, qui ſuper relig. *cum* l. ult. de fide catholica;
Lex 24. de paganis *cum* l. 23. eod. tit.

XII. In hunc cenſum quoque referenda eſt lex 25. de navicul. *quæ nihil omnino ponit aut definit.*

XIII. Præpoſterationis quoque nævo laborat alicubi hic Codex: nam cum Imperatorum & Conſulum ordinem in diſponendis legibus ſequi in animo habuiſſent conditores, ſæpius tamen ab hoc ſcopo ſuo exciderunt. Exemplum in l. 7. de pactis, l. 12. 13. 14. 15. 16. de prætorib. l. 1. de veteranis. l. 4 15. de Jure fiſci, l. 63. 17. 182 de decurion. l. 112. de ſuariis, l. 20. 21. de navicul. l. 56. de hæredicis

XIV. Vitium quoque frequens in inſcriptionibus & ſubſcriptionibus legum, veluti in Imperatorum nominibus adſcribendis vel omittendis, in conſulatibus item non recte deſignandis: quod videre eſt in Conſtantinianeis & Valentinianeis; Unde ea Chronologiæ confuſio enata, quam reſtituere hodie operoſum ſæpe videatur; uti l. 1. de veteranis; leg 5 6. de curſu publ. l ſi vindicat. de pœnis. *Quanquam pro conditoribus dici poſſit, in eos partim errores illos jam antea admiſſos incurriſſe, vel partim poſt demum a librariis commiſſos fuiſſe.*

Re-

Recenſuit Gothofredus nævos a Compilatoribus admiſſos, poſſemus iisdem addere nævos admiſſos ab ipſo Theodoſio: ſcil. XV. Quod confectionem hujus Codicis non uni mandaverit, ſed pluribus. XVI. Quod poteſtatem abbreviandi & ita obſcurandi illis dederit, (vide quæ in explicatione hujus capitis ex Gothofred. adduximus.) Sed cum hos nævos fuſius explicaturi ſimus in Jure Juſtinianeo, ubi recurrent, hic prolixiores eſſe nolumus, præprimis, cum non ſit diffitendum, poteſtatem horum collectorum non ita fuiſſe laxam, uti ſociorum Triboniani, nec tanta damna inde fuiſſe metuenda.

CAPUT VII.

De Reſponſis Prudentum a Theodoſio limitatis.

SEntiebat Theodoſius nævum ex eo ortum, quod Auguſtus judicem adſtrinxerat, ut reſponſa prudentum ſequeretur. Igitur incertitudinem inde ortam eo remedio tollere allaboravit, ut certorum ſaltem JCtorum ſcripta juſſerit valere in judiciis, & in allegatione eorundem plures prævalere paucioribus, ex paribus illos, inter quos eſſet Papinianus, inter pares denique absque Papiniano judicis arbitrio locum eſſe. (1)

(1) *l. un. Cod. Theod. de reſponſ. Prud. l. 1. tit. 4.*

Explicatio.

Meretur Conſtitutio Theodoſii & Valentiniani, ut tota apponatur: *Papiniani, Pauli, Gaji, Ulpiani atque Modeſtini ſcripta univerſa firmamus ita, ut Cajum atque Paulum, Ulpianum & cæteros, comitetur autoritas lectionis, quæ ex omni opere recitatur. Eorum quoque ſententiam, quorum tractatus atque ſententiam*

tentias prædicti omnes ſuis operibus miſcuerunt, ratam eſſe cenſemus, ut Scævolæ, Sabini, Juliani atque Marcellini, omniumque, quos illi celebrarunt. Si tamen eorum libri propter antiquitatis incertitudinem, codicum collatione firmentur. Ubi autem diverſæ ſententiæ proferuntur, potius numerus vincat Autorum: vel ſi numerus æqualis ſit, ejus partis præcedat autoritas, in qua excellentis ingenii vir Papinianus emineat: qui, ut ſingulos vincit, ita cedit duobus. Notas etiam Pauli atque Ulpiani in Papiniani corpus factas (ſicut dudum ſtatutum eſt) præcipimus infirmari. Ubi autem pares eorum ſententiæ recitantur, quorum par cenſetur autoritas, quod ſequi debeat, eligat moderatio judicantis. Pauli quoque ſententias ſemper valere præcipimus.

Meretur explicatio Gothofredi, ut textui illi ſimul jungatur: *Primo*, ait, *quinque veterum Juriſconſultorum, Papiniani, inquam, Pauli, Gaji, Ulpiani & Modeſtini ſcripta* hac l. *confirmat Valentinianus, eaque in judiciis recitari & obtinere jubet: id enim eſt, quod his verbis ſignificatur:* comitetur autoritas lectionis, quæ ex omni opere recitatur. *Quomodo & mox*: Ubi autem pares eorum ſententiæ recitantur. *Recitari ſcilicet, proferri (ut hac quoque leg. dicitur) non Principum modo Conſtitutiones, leges, ſeu Jura publica, ut ex Paulo liquet* 5. ſentent. 25. §. 6. *Sed & Juris Conſultorum probatorum publice reſponſa, ſeu prudentum edicta in judiciis mos erat: quod hæc lex quoque probat, quorum videlicet autoritatem Judices in judicando ſequerentur. De quo more Caſſiodorus quoque non uno loco, ac nominatim* lib. 6. var. 8. Et appellabatur abuſive judicium, ubi non allegabantur a Partibus dicta Prudentium. *Hanc proinde conſtitutionem, & ſi quas ſimiles hujus ævi, intellexit Juſtinianus, cum* in §. Reſponſa Prudentum 8. Inſt. de Jure Naturali *ſcripſit;* Juriſconſultorum ſententias & opiniones eam autoritatem tenuiſſe, ut judici recedere a Reſponſis

Digitized by Google

Recenſuit Gothofredus nævos a Compilatoribus admiſſos, poſſemus iisdem addere nævos admiſſos ab ipſo Theodoſio: ſcil. XV. Quod confectionem hujus Codicis non uni mandaverit, ſed pluribus. XVI. Quod poteſtatem abbreviandi & ita obſcurandi illis dederit, (vide quæ in explicatione hujus capitis ex Gothofred. adduximus.) Sed cum hos nævos fuſius explicaturi ſimus in Jure Juſtinianeo, ubi recurrent, hic prolixiores eſſe nolumus, præprimis, cum non ſit diffitendum, poteſtatem horum collectorum non ita fuiſſe laxam, uti ſociorum Triboniani, nec tanta damna inde fuiſſe metuenda.

CAPUT VII.

De Reſponſis Prudentum a Theodoſio limitatis.

SEntiebat Theodoſius nævum ex eo ortum, quod Auguſtus judicem adſtrinxerat, ut reſponſa prudentum ſequeretur. Igitur incertitudinem inde ortam eo remedio tollere allaboravit, ut certorum ſaltem JCtorum ſcripta juſſerit valere in judiciis, & in allegatione eorundem plures prævalere paucioribus, ex paribus illos, inter quos eſſet Papinianus, inter pares denique abſque Papiniano judicis arbitrio locum eſſe. (1)

(1) *l. un. Cod. Theod. de reſponſ. Prud. l. 1. tit. 4.*

Explicatio.

Meretur Conſtitutio Theodoſii & Valentiniani, ut tota apponatur: *Papiniani, Pauli, Gaji, Ulpiani atque Modeſtini ſcripta univerſa firmamus ita, ut Cajum atque Paulum, Ulpianum & cæteros, comitetur autoritas lectionis, quæ ex omni opere recitatur. Eorum quoque ſcientiam, quorum tractatus atque ſenten-*

tentias prædicti omnes ſuis operibus miſcuerunt, ratam eſſe cenſemus, ut Scævolæ, Sabini, Juliani atque Marcellini, omniumque, quos illi celebrarunt. Si tamen eorum libri propter antiquitatis incertitudinem, codicum collatione firmentur. Ubi autem diverſæ ſententiæ proferuntur, potius numerus vincat Autorum: vel ſi numerus æqualis ſit, ejus partis præcedat autoritas, in qua excellentis ingenii vir Papinianus emineat: qui, ut ſingulos vincit, ita cedit duobus. Notas etiam Pauli atque Ulpiani in Papiniani corpus factas (ſicut dudum ſtatutum eſt) præcipimus infirmari. Ubi autem pares eorum ſententiæ recitantur, quorum par cenſetur autoritas, quod ſequi debeat, eligat moderatio judicantis. Pauli quoque ſententias ſemper valere præcipimus.

Meretur explicatio Gothofredi, ut textui illi ſimul jungatur: *Primo*, ait, *quinque veterum Juriſconſultorum, Papiniani, inquam, Pauli, Gaji, Ulpiani & Modeſtini ſcripta* hac l. *confirmat Valentinianus, eaque in judiciis recitari & obtinere jubet: id enim eſt, quod his verbis ſinificatur:* comitetur autoritas lectionis, quæ ex omni opere recitatur. *Quomodo & mox*: Ubi autem pares eorum ſententiæ recitantur. *Recitari ſcilicet, proferri (ut hac quoque leg. dicitur) non Principum modo Conſtitutiones, leges, ſeu Jura publica, ut ex Paulo liquet* 5. ſentent. 25. §. 5. *Sed & Juris Conſultorum probatorum publice reſponſa, ſeu prudentum edicta in judiciis mos erat: quod hæc lex quoque probat, quorum videlicet autoritatem Judices in judicando ſequerentur. De quo more Caſſiodorus quoque non uno loco, ac nominatim* lib. 6. var. 8. Et appellabatur abuſive judicium, ubi non allegabantur a Partibus dicta Prudentium. *Hanc proinde conſtitutionem, & ſi quas ſimiles hujus ævi, intellexit Juſtinianus, cum* in §. Reſponſa Prudentum 8. Inſt. de Jure Naturali *ſcripſit;* Juriſconſultorum ſententias & opiniones eam autoritatem tenuiſſe, ut judici recedere a Reſpon-

fis

ſis eorum non liceret, *hoc addito*: ut eſt conſtitutum *&c.* Quæ ſequuntur verba, recenſuimus *ſupra cap. 2. pag. 67.* Sequuntur illa: *Quo quidem in cenſu quinque Juriſconſulti* hac leg. *memorantur, Papianus inquam, Paulus, Gajus, Ulpianus & Modeſtinus: ita quidem, ut ſi* in h. l. *pro:* & cæteros, *legamus;* ut cæteros, *quod mihi aliquando in mentem venit, exinde colligatur, ante Valentinianum jam duorum Juriſconſultorum, Papiniani videlicet & Modeſtini ſcripta probata fuiſſe, atque in judiciis paſſim pro autoritatibus & authenticis allegari ſolita: Cæterorum vero trium nondum adeo. De Papiniano certe fidem faciet jam* lex utere 14. Cod. de præd. & aliis rebus minorum. *Nempe nulli majorem inter Juriſconſultos famam hoc ævo meruere, quam Papinianus & Modeſtinus, ut ex eorum elogiis paſſim colligas: quorum hic ultimus verorum & γνησίων Juris Conſultorum & conditorum revera fuit, poſt eum nullus. Verum hæc conjectura tantum eſt; nam & cæteri quoque in Conſtitutionibus laudati, inque Judiciis recitati, etſi haud æque omnes autoritate: de quo mox.* Lectionis autoritas *h. l. eſt dignitas, autoritas Scriptorum, reſponſorum, quæ in judiciis legi ſolita:* l. Titius 43. π. de act. empti: l. ult. π. ad l. Corn. de falſis l. 5. π. de probat. *Lectio hac tempeſtate pro περιοχῇ, textu, allegatione, autoritate, teſtimonio, ſectione undecunque decerpta, quæ adducebantur, recitabantur in judiciis, ſcriptis, & in Eccleſia quoque &c.*

Secundo hujus legis capite confirmantur pariter quatuor Juriſconſultorum anteriorum, puta Scævolæ, Sabini, Juliani, Marcelli nominatim, aliorumque ſcripta, ſcientiam quorum tractus & ſententias ſuperiores illi Quinqueviri operibus ſuis miſcuerunt, eosque celebrarunt. Quæ quidem ſcripta hoc adhuc ævo extabant, ſed ſuo jam ævo Galliam intra regnumque Tholoſinum intercidiſſe Interpres hujus leg. teſtatur: At non in Oriente ſub Juſtiniano, utpote e quorum poſitea

poſtea ſcriptis Tribonianus in Pandectas ſuas complurima retulit. Quod Scævolam attinet, Arcadius quoque jam l. 3. de teſtamentis, *Scævolam autorem prudentiſſimum Juriſconſultoremque vocaverat, ejusque ſententiam ibi ſecutus comprobaverat.*

Tertio capite continentur jam cautelæ, ſeu leges certæ: quibus Juriſconſultorum illorum Scripta tuto in judiciis legi, recitari, allegari poſſent: Nempe jubet Valentinianus Scripta eorum ad Codices emendatos exigi, ut ita Lectio ex his ſeu autoritas deſumi tuto poſſit: propter antiquitatis, *inquit*, incertum; *nempe, quod inemendati paſſim Codices circumferrentur, librariorum ſtupore, cauſisque aliis &c.*

Quarto hujus legis capite Valentinianus definit, quid facto opus ſit, ſi diverſæ Juriſconſultorum ſententiæ proferantur, quatuor in id ſententiis. Primo, ait, in hac ſententiarum diverſitate, potiorem Juris Autorum numerum vincere, ſeu præferri oportere. Numerari igitur, non ponderari Juriſconſultorum ſententias voluit Imperator. Quod & in Jure Romano in dubiis quæſtionibus quandoque obtinuit: quo certe pertinet. quod Ulpianus ſcribit, l. 8. de adoptionibus, *item quod Gajus* l. 18. dig. de in jus vocando. *Sic in quæſtione illa, utrum ſervus proprius inſtitui recte ſine libertate poſſit, ſecundum plurium ſententiam in Negativam conceſſum fuit, ut docet* pr. Inſt. de hæred. inſt. *cum Attilicino uni jam olim aliter videretur. Sed enim mens alia meliorque Juſtiniano quoque poſtea ſedit, qui ut æquiorem in illa, quam modo dixi, quæſtione Attilicini unius ſententiam amplexatus eſt, ita hanc nominatim Valentiniani Tertii conſtitutionem hac parte ſugillat.* l. 1. §. cumque Cod. de veteri jure enucl. *Etſi non negem, ſi de veteri illa Juriſprudentia quæritur, eorum qui Juris conditores autoresque fuere, in dubio ferme potiorem numerum jure apud poſteros prælatum:*

 magnum

magnum enim iſtud de conſenſu concentuque potioris partis præjudicium eſt: At enim qui hodie inolevit, perditus mos, ille eſt, quo communes opiniones Autorumque congeries, imo nubes, pro omni ferme ratione obtenditur. De plurium ſententia in judiciis & ſuffragiis ſequenda, de qua agitur l. 36. π. de re judicata, *ab hac leg. aliena jam quæſtio eſt. Et hæc quidem Valentinianus, ubi inæquali numero disparesque ſententiæ eſſent Quid vero ſi pares exiſtant? Hic jam Papiniano hanc prærogativam tribuit, ut ſi numerus æqualis ſit, ejus partis præcedat autoritas, in qua excellentis ingenii vir Papinianus emines, ſeu a qua ipſe ſtat, qui ut ſingulos vincit, ita cedit duobus: hoc altero προνομίῳ inſuper addito, ut Pauli & Ulpiani notæ in Papiniani corpus factæ, ſicut & antea dudum ſtatutum fuerat, infirmentur; quæ quidem omnia de Papiniano, præterquam quod is primus ceu Quinquevıralis, de quo ſupra, collegii Præſul & ἔξαρχος ponitur, ſingularia admodum decora & προνόμια ſunt. Primum Papiniani προνόμιον iſtud eſt, quod æquali inter ſe diſſentientium ſeu diſſidentium numero, ea ſententia prævalere jubetur, in quam Papinianus inclinavit: ἄλλος οὗτος Ἡρακλῆς. Quæ & ipſa prærogativa Bartolo in quondam Hiſpania & Luſitania decreto Regio tributa fuit, ſi verum eſt, quod refert Joanes Bapiſta de Gazalupis de S. Severino,* in tractatu de modo ſtudendi in utroque Jure, qui ſubjectus eſt vocabulario Juris p. 254. *Similis & major etiam Joannis Chryſoſtomi prærogativa fuit; nam in interpretandis Scripturis ita felici divinoque adeo ingenio præditus eſt ut quamvis cæteri Eccleſiæ Pates communibus ſuffragiis locum aliquem ſcripturæ ſecus quam ipſi viſum eſſet: interpretarentur, contra omnes unius præponderaret ſententia &c. Secundum Papiniani hac l. προνόμιον iſtud eſt, quod Valentianus Notas Pauli & Ulpiani in corpus Papiniani factas (hi enim duo Juriſconſulti, Papiniani ipſius diſcipuli, ejusque in Præfectura Prætoriana adſeſſores, ad Papinianum notas ſcripſerunt) infirmari præcipiat. Addito,* ſicut dudum

dudum ſtatutum eſt. *Ubi dubium eſt, quando id ſtatutum, & dudum quidem fuerit. Conſtantinus M. certe in ea quæſtione, qua de agitur* l. un. infr. de ſententiam pasſis, *remotis Pauli atque Ulpiani notis, Papiniani ſententiam prætulerat: at non ideo, quod Valentinianus* h. l. *adſtruit, hac in re paulo liberalior, infirmatæ penitus Notæ illæ omnes fuerunt. Et melior iterum in hoc tertio mens Juſtiniano ſedit, qui eas notas non ſtatim neque promiſcue reſpui voluit, verum probatas ſeligi, Papinianeisque etiam Reſponſis & Quæſtionibus ſubjici* d. l. 1. §. Sed neque 6. Cod. de veteri Jur. enucl. *cujusmodi Pauli ad Papinianum octo notæ referuntur,* l. 1. ſ. π. de offic. ejus, cui mandat Jurid. l. 16. π. de publiciana; l. 72. in f. π. de contrah. empt. l. 1. § 2. π. de uſuris, l. ult. de his qui in teſtam. l. 42. in pr. π. de bonis libertorum. l. 116. in pr. π. de verb. obl. l. 8. in pr. π de ſtipul. Prætor. *Ulpiani unica quod ſciam* l. 31. § 2. π. de negot. geſt. *Neque immerito, id enim præſtant Notæ illæ, ut commoda interpretatione, vel rationibus Papiniani dicta utiliter firment, vel ex eodem æquitatis fonte, & ex iisdem Juris principiis ſimiles, vel contrarios caſus decidant, extenſionibus vel exceptionibus appoſitis: Quod & alii fecere, qui ad veterum Juriſconſultorum libros notas ſcripſerunt; Exemplo aliorum Criticorum, quorum optimi & antiquiſſimi Græci, Latini non tantum obelis falſa, ſuſpecta, dubia confingere ſoliti, ſed etiam χρήσιμα lectori præmonſtrare. Quamquam neque a vero abeſt, ſæpe inique & mordaci dente nimium iis notis Papinianum perſtringi; ut exemplo eſſe poteſt* lex 116 π. de verbor. oblig. *collata cum* l. 98. §. qui ſtipulatur π de ſolutionibus. *Et forte etiam ſenſiſſe potuit hic Valentinianus, de hujuscemodi Notis,*

tis, quibus a Papiniano abirent illi, non vero de his, quæ iidem ſubjicere, adminiculandæ vel ſufflaminandæ Papiniani ſententiæ. Et *hæc de Papiniani prærogativis, & illa quidem, ut diſſidentibus ſententiis ea vinceret, a qua Papinianus ſtaret. Quid ſi vero pares Jurisconſultorum ſententiæ ſint, quorum par quoque cenſetur autoritas? Judici jam eligendi poteſtatem tribuit Valentinianus* h. l. quod ſequi debeat, eligat moderatio judicantis: *& ſic arbitrarium id, ſeu inter caſus arbitrarios cenſeri vult.* Moderatio, *id eſt, juſta & æqua æſtimatio, & quidem in* ſp. hujus legis *Moderatoris ſeu Rectoris provinciæ, vel alterius Judicis: Ita enim moderationis vox paſſim accipienda, hic &* l. 20. de curſu publ. l. 119. de decur. *Tandem fine hujus leg. Pauli quoque ſententiæ ſemper valere præcipiuntur. Quo quid opus erat, cum jam initio legis, pauli ſcripta (exceptis in Papinianum notis) univerſa firmentur? Certe viri cujuſdam doctisſimi interpretatio hic minus placere debet, quaſi ſuperius in genere Pauli Scriptis Juris autoritas tributa ſit; his vero poſtremis verbis, peculiariter libris ejus ſententiarum hæc autoritas tribuatur, ut hi vincant omnes autores, omneſque libros Juris, & per hoc ipſum etiam Papinianum, & libros Papiniani; idque indicetur his verbis*: ſemper valere, *quæ extenſionem habeant ad omnes caſus, in quibus libri hi ſententiarum aut ſoli producerentur, aut juncti cum libris aliorum autorum, aut ab illis disjuncti ac diſſidentes. Quod prærogativis ſupra Papiniano tributis, plane adverſatur. Quid igitur? Ego haud abſurde crediderim, id a Gothorum manu eſſe, quibus tantopere Paulus, id eſt,*

eſt, Pauli ſententiæ placuerunt, ut inde quoque corpus ſuum Alaricianum conficerent: ut ex fine interpretationis huic legi ſubditæ apparet: ubi & duo ab Interprete addita, de quibus nihil in contextu legis habetur, de quibus nos in Prolegomenis.

NÆVUS. XXVI.

Modus iſte tollendi incertitudinem ex reſponſis Juriſprudentum contradictoriis ortam, novam incertitudinem introduxit.

Explicatio.

Diſplicuiſſe Juſtiniano & Triboiano hanc legem Theodoſii & Valentiniani in multis capitibus, patet ex *l. 1. §. 5. & 6. C. de V. I. E. Cumque hæc materia ſummi noſtri numinis liberalitate collecta fuerit, oportet eam pulcherrimo opere extruere, & quaſi proprium & ſanctiſſimum templum Juſtitiæ conſecrare. Et in libros quinquaginta, & certos titulos totum (Jus) dirigere, tam ſecundum noſtri Codicis conſtitutionem, quam Edicti perpetui imitationem, prout hoc vobis commodum eſſe potuerit: ut nihil extra memoratam conſummationem poſſit eſſe derelictum: Sed his quinquaginta libris totum Jus antiquum per mille & quadringentos pene annos confuſum, & a nobis purgatum, quaſi quodam muro vallatum, nihil extra ſe habeat: omnibus autoribus Juris æqua dignitate pollentibus, & nemini quadam prærogativa ſervanda: quia non omnes in omnia, ſed certi per certa vel meliores, vel deteriores inveniuntur. Sed neque ex multitudine autorum,*

quod

quod melius & æquius eſt, judicato te, cum poſſit unius (forſitan) & deterioris ſententia, & multas & majores in aliqua parte ſuperare. Et ideo ea, quæ antea in notis Æmilii Papiniani ex Ulpiano & Paulo, nec non Marciano adſcripta ſunt, quæ antea nullam vim obtinebant, propter honorem ſplendidiſſimi Papiniani, non ſtatim reſpuere; Sed ſi quid ex his ad repletionem ſummi ingenii Papiniani laborum, vel interpretationem neceſſarium eſſe perſpexeritis; & hoc ponere legis vicem obtinens, non moremini; ut omnes, qui relati fuerint in hunc Codicem prudentiſſimi viri, habeant autoritatem, tanquam ſi eorum ſtudia ex principalibus Conſtitutionibus profecta, & a noſtro divino fuerint ore profuſa: omnia enim merito noſtra facimus, quia ex nobis omnis eis impertietur autoritas: nam qui (non) ſubtiliter factum emendat, laudabilior eſt eo, qui primus invenit. Sed magis iſta ex æmulatione videntur ſcripta, quam ex prudenti defectuum agnitione. non in eo nævus erat, quod Papinianus fuerit aliquo modo reliquis JCtis prælatus, aut quod Ulpiani & Pauli notæ fuerint abrogatæ: nec tam in eo, quod multitudo poſſit ſequi deteriorem ſententiam, hæc enim ratio nihil obſtat, quo minus in omnibus collegiis vota non ponderentur, ſed numerentur; verum in eo nævus latet, quod iſto modo incertitudo juris fuerit aucta, & jus maxime varians introductum fuerit. Dependebat enim ſententia tum ex ingenio vel potius ex memoria advocati. Finge in duabus cauſis unius ejusdemque juris, unus idemque advocatus coram duobus diverſis judicibus poſtulabat, hic pro actore, illic pro reo. Adverſarii autem homine utebantur non ita in ſcriptis JCtorum verſato. Hic ad vocatus ille pro lubitu JCtos recenſebat pro ſententia quam defendebat, hic Papinianum forte & Paulum ſolum, ut Papinianus vinceret, qui pro actore faciebat, illic Paulo addens

Ulpia-

Ulpianum vel alium ut Papinianum numero vincerent, quia hi faverent reo, vel dic potius, penitiores Advocatos ſemper in numerato habuiſſe JCtorum numerum pro utraque ſententia, quo imperitioribus adverſariis, prout res poſtularet, imponerent. At, inquis, Judicis erat cognitos habere libros JCtorum, non id dependebat ab arbitrio advocatorum. Reſpondeo 1. id vero eſt contra *d. l. un.* ubi dicitur, quod tum demum electionem habeat judex, ſi proferantur aut recitentur a partibus vel advocatis utrobique æquales ſententiæ. 2. Etiam judicibus hoc pacto occaſio data fuiſſet ex favore ſæpe eligendi pluralitatem, prout placeret. 3. Quid ſi Judicum unus peritior fuiſſet altero? Ita hac occaſione certe unus ita, alter alio modo pronunciaſſet & incertitudinem introduxiſſet.

CHRISTIANI THOMASII, JCti. DISSERTATIO ACADEMICA,

De Nævis Jurisprudentiæ Romanæ ex hiſtoria Juris ab ejectis Regibus ad publicatas Leges XII. Tabb deductis.

Habita Halæ 4. April. 1691.

RESPONDENTE

CAROLO AUGUSTO GUEINTIO.

PRÆFATIO.

Vivimus in ſeculo, in quo JCti, quotquot hodie exiſtunt, ad duas prope claſſes videntur referri poſſe. Plerique Corpus Juris Civilis tanquam idolum aliquod ſuſpiciunt, & ſub-

de immunitate conceſſa: l. 1. de nupt. *aptius ſub* tit. de ſecund. nupt. lex 5. 8. de re militari, & lex 1. *ſub.* tit. de filiis milit apparit.

Secundum fugitivarum legum genus eſt, earum quæ integræ nullo modo iis titulis, ſub quibus poſitæ ſunt, conveniunt, ſed ob homonymiam vocis in eos relatæ ſunt, ut ſunt complures leges *ſub* tit. de Principibus agentium in rebus, *quæ conveniunt titulo* de Principibus cornicular. &c. *item* l. 1. 6. de Palatinis S. L. *quæ ad Palatinos omnes pertinent. Complures item leges* lib. 7. *quæ non ad militiam armatam pertinent, verum ad officialium militiam:* *item* lex 4. 5. de quæſtionib. *exerrant eo titulo, & in titulum* de pœnis *referri debuerunt.*

Poſtremæ leges fugitivæ ſunt, quarum pars tantum titulo ſub quo poſitæ, convenit, pars alia vero in titulos alios conjici debuit, ut ecce pars legis 3. finium regundorum: *pars* legis 6. unicæ de Burgariis. *pars* legis 2. de veterains. *pars* legis 9. & 11. de curioſis: *pars* legis 4. de adulteri : *pars poſterior* legis 2. tributa in ipſis ſpeciebus: *pars potiſſima* legis 1. de expenſis ludorum: *pars* legis 24. de paganis.

XI. In hoc potiſſimum cenſu ponenda ſunt leges a ſe invicem ita divulſæ, diſtractæ, dilaniatæ, ut nullum certum ſenſum habebant, imo quandoque etiam conſtructionis ibi ratio non conſtet, veluti lex 48. de operibus etiam publicis; lex 1. de privileg. eorum, qui in S. Palat. *quare omni ope annitendum, ut ea rurſum quaſi diſſecta & lacerata Virbii membra copulentur: in quibus etiam relativæ voces ſuperſunt. Hujusmodi vero, præter* d. l. 48. & d 7. *duodecim occurrunt, ubi nullus ſcilicet ſenſus conſtat integer, imo nè conſtructio quidem. In* l. 3. de poſtulando, *niſi jungatur* cum l. 6. de poſſeſſoribus. *Ita pariter jungi debet, ut ſenſus ei conſtet,*

Lex 3. de inoffic. cum l. 1. de libertis.

Lex

Lex 6. de inoffic teſtam. *cum* l ult. de Jure liberorum, & *cum* l. ult. de diverſis reſcriptis.
Lex un. de peculio *cum* l. un. quod juſſu.
Lex ult. de teſtimon. *cum* l. 2. de pœnis.
Lex 64. de decur. *cum* l. 6 de re militari.
Lex 184 de decur. *cum* l. 14. de privil. eor. qui in S. P. & *cum* l 28. de cohortalibus.
Lex 2. de collegatis *cum* l 25. de cohortalibus.
Lex un de profeſſoribus qui in urbe Conſtantinop. *cum* l. 3. de ſtudiis liberal. U. R.
Lex ult. de operibus publicis *cum* d. l. 3. de ſtud. liberalib. U. R.
Lex 1. de his, qui ſuper relig. *cum* l. ult. de fide catholica.
Lex 24. de paganis *cum* l. 23. eod. tit.

XII. *In hunc cenſum quoque referenda eſt* lex 25. de navicul. *quæ nihil omnino ponit aut definit.*

XIII. *Præpoſterationis quoque nævo laborat alicubi hic Codex: nam cum Imperatorum & Conſulum ordinem in diſponendis legibus ſequi in animo habuiſſent conditores, ſæpius tamen ab hoc ſcopo ſuo exciderunt.* *Exemplum in* l. 7. de pactis, l. 12. 13. 14. 15. 16. de prætorib. l. 1. de veteranis. l. 4 15. de Jure fiſci, l. 63. 17. 182 de decurion. l 112. de ſuariis, l. 20. 21. de navicul l. 56. de hæredicis.

XIV. *Vitium quoque frequens in inſcriptionibus & ſubſcriptionibus legum, veluti in Imperatorum nominibus adſcribendis vel omittendis, in conſulatibus item non recte deſignandis: quod videre eſt in Conſtantinianeis & Valentinianeis; Unde ea chronologiæ confuſio enata, quam reſtituere hodie operoſum ſæne videatur; uti* l. 1. de veteranis; leg 5 6. de curſu publ. l ſi vindicat. de pœnis. *Quanquam pro conditoribus dici poſſit, in eos partim errores illos jam antea admiſſos incurriſſe, vel partim poſt demum a librariis commiſſos fuiſſe.* Re-

Recenſuit Gothofredus nævos a Compilatoribus admiſſos, poſſemus iisdem addere nævos admiſſos ab ipſo Theodoſio: ſcil. XV. Quod confectionem hujus Codicis non uni mandaverit, ſed pluribus. XVI. Quod poteſtatem abbreviandi & ita obſcurandi illis dederit, (vide quæ in explicatione hujus capitis ex Gothofred. adduximus.) Sed cum hos nævos fuſius explicaturi ſimus in Jure Juſtinianeo, ubi recurrent, hic prolixiores eſſe nolumus, præprimis, cum non ſit diffitendum, poteſtatem horum collectorum non ita fuiſſe laxam, uti ſociorum Triboniani, nec tanta damna inde fuiſſe metuenda.

CAPUT VII.

De Reſponſis Prudentum a Theodoſio limitatis.

SEntiebat Theodoſius nævum ex eo ortum, quod Auguſtus judicem adſtrinxerat, ut reſponſa prudentum ſequeretur. Igitur incertitudinem inde ortam eo remedio tollere allaboravit, ut certorum ſaltem JCtorum ſcripta juſſerit valere in judiciis, & in allegatione eorundem plures prævalere paucioribus, ex paribus illos, inter quos eſſet Papinianus, inter pares denique absque Papiniano judicis arbitrio locum eſſe. (1)

(1) *l. un. Cod. Theod. de reſponſ. Prud. l. 1. tit. 4.*

Explicatio.

Meretur Conſtitutio Theodoſii & Valentiniani, ut tota apponatur: *Papiniani, Pauli, Gaji, Ulpiani atque Modeſtini ſcripta univerſa firmamus ita, ut Cajum atque Paulum, Ulpianum & cæteros, comitetur autoritas lectionis, quæ ex omni opere recitatur. Eorum quoque ſcientiam, quorum tractatus atque ſenten-*

tentias prædicti omnes ſuis operibus miſcuerunt, ratam eſſe cenſemus, ut Scævolæ, Sabini, Juliani atque Marcellini, omniumque, quos illi celebrarunt. Si tamen eorum libri propter antiquitatis incertitudinem, codicum collatione firmentur. Ubi autem diverſæ ſententiæ proferuntur, potius numerus vincat Autorum: vel ſi numerus æqualis ſit, ejus partis præcedat autoritas, in qua excellentis ingenii vir Papinianus emineat: qui, ut ſingulos vincit, ita cedit duobus. Notas etiam Pauli atque Ulpiani in Papiniani corpus factas (ſicut dudum ſtatutum eſt) præcipimus infirmari. Ubi autem pares eorum ſententiæ recitantur, quorum par cenſetur autoritas, quod ſequi debeat, eligat moderatio judicantis. Pauli quoque ſententias ſemper valere præcipimus.

Meretur explicatio Gothofredi, ut textui illi ſimul jungatur: *Primo*, ait, *quinque veterum Juriſconſultorum, Papiniani, inquam, Pauli, Gaji, Ulpiani & Modeſtini ſcripta* hac l. *confirmat Valentinianus, eaque in judiciis recitari & obtinere jubet: id enim eſt, quod his verbis ſinificatur:* comitetur autoritas lectionis, quæ ex omni opere recitatur. *Quomodo & mox*: Ubi autem pares eorum ſententiæ recitantur. *Recitari ſcilicet, proferri (ut hac quoque leg. dicitur) non Principum modo Conſtitutiones, leges, ſeu Jura publica, ut ex Paulo liquet* 5. ſentent. 25. §. 5. *Sed & Juris Conſultorum probatorum publice reſponſa, ſeu prudentum edicta in judiciis mos erat: quod hæc lex quoque probat, quorum videlicet autoritatem Judices in judicando ſequerentur. De quo more Caſſiodorus quoque non uno loco, ac nominatim* lib. 6. var. 8. Et appellabatur abuſive judicium, ubi non allegabantur a Partibus dicta Prudentium. *Hanc proinde conſtitutionem, & ſi quas ſimiles hujus ævi, intellexit Juſtinianus, cum* in §. Reſponſa Prudentum 8. Inſt. de Jure Naturali *ſcripſit;* Juriſconſultorum ſententias & opiniones eam autoritatem tenuiſſe, ut judici recedere a Reſpon-

 ſis

Digitized by Google

ſis eorum non liceret, *hoc addito*: ut eſt conſtitutum *&c.* Quæ ſequuntur verba, recenſuimus *ſupra cap. 2. pag. 67.* Sequuntur illa: *Quo quidem in cenſu quinque Juriſconſulti* hac leg. *memorantur, Papianus inquam, Paulus, Gajus, Ulpianus & Modeſtinus: ita quidem, ut ſi* in h. l. *pro:* & cæteros, *legamus;* ut cæteros, *quod mihi aliquando in mentem venit, exinde colligatur, ante Valentinianum jam duorum Juriſconſultorum, Papiniani videlicet & Modeſtini ſcripta probata fuiſſe, atque in judiciis paſſim pro autoritatibus & authenticis allegari ſolita: Cæterorum vero trium nondum adeo. De Papiniano certe fidem faciet jam* lex utere 14. Cod. de præd. & aliis rebus minorum. *Nempe nulli majorem inter Juriſconſultos famam hoc ævo meruere, quam Papinianus & Modeſtinus, ut ex eorum elogiis paſſim colligas: quorum hic ultimus verorum & γνησίων Juris Conſultorum & conditorum revera fuit, poſt eum nullus. Verum hæc conjectura tantum eſt; nam & cæteri quoque in Conſtitutionibus laudati, inque Judiciis recitati, etſi haud æqua omnes autoritate: de quo mox.* Lectionis autoritas *h. l. eſt dignitas, autoritas Scriptorum, reſponſorum, quæ in judiciis legi ſolita:* l. Titius 45. π. de act. empti; l. ult. π. ad l. Corn. de falſis l. 5. π. de probat. *Lectio hac tempeſtate pro περικοπῆ, textu, allegatione, autoritate, teſtimonio, ſectione undecunque decerpta, quæ adducebantur, recitabantur in judiciis, ſcriptis, & in Eccleſia quoque &c.*

Secundo hujus legis capite confirmantur pariter quatuor Juriſconſultorum anteriorum, puta Scævolæ, Sabini, Juliani, Marcelli nominatim, aliorumque ſcripta, ſcientiam quorum tractus & ſententias ſuperiores illi Quinqueviri operibus ſuis miſcuerunt, eosque celebrarunt. Quæ quidem ſcripta hoc adhuc ævo extabant, ſed ſuo jam ævo Galliam intra regnumque Tholoſanum intercidiſſe Interpres hujus leg. teſtatur: At non in Oriente ſub Juſtiniano, utpote e quorum poſtea

poſtea ſcriptis Tribonianus in Pandectas ſuas complurima retulit. Quod Scævolam attinet, Arcadius quoque jam l. 3. de teſtamentis, *Scævolam autorem prudentiſſimum Juriſconſultoremque vocaverat, ejusque ſententiam ibi ſecutus comprobaverat.*

Tertio capite continentur jam cautelæ, ſeu leges certæ: quibus Juriſconſultorum illorum Scripta tuto in judiciis legi, recitari, allegari poſſent: Nempe jubet Valentinianus Scripta eorum ad Codices emendatos exigi, ut ita Lectio ex his ſeu autoritas deſumi tuto poſſit: propter antiquitatis, *inquit*, incertum, *nempe, quod inemendati paſſim Codices circumferrentur, librariorum ſtupore, cauſisque aliis &c.*

Quarto hujus legis capite Valentinianus definit, quid facto opus ſit, ſi diverſæ Juriſconſultorum ſententiæ proferantur, quatuor in id ſententiis. Primo, ait, in hac ſententiarum diverſitate, potiorem Juris Autorum numerum vincere, ſeu præferri oportere. Numerari igitur, non ponderari Juriſconſultorum ſententias voluit Imperator. Quod & in Jure Romano in dubiis quæſtionibus quandoque obtinuit: quo certe pertinet. quod Ulpianus ſcribit, l. 8. de adoptionibus, *item quod Gajus* l. 18. dig. de in jus vocando. *Sic in quæſtione illa, utrum ſervus proprius inſtitui recte ſine libertate poſſit, ſecundum plurium ſententiam in Negativam conceſſum fuit, ut docet* pr. Inſt. de hæred. inſt. *cum Attilicino uni jam olim aliter videretur. Sed enim mens alia meliorque Juſtiniano quoque poſtea ſedit, qui ut æquiorem in illa, quam modo dixi, quæſtione Attilicini unius ſententiam amplexatus eſt, ita hanc nominatim Valentiniani Tertii conſtitutionem hac parte ſugillat.* l. 1. §. cumque Cod. de vederi jure enucl. *Etſi non negem, ſi de veteri illa Jurisprudentia quæritur, eorum qui Juris conditores autoresque fuere, in dubio ferme potiorem numerum jure apud poſteros prælatum:*

magnum enim iſtud de conſenſu concentuque potioris partis præjudicium eſt: At enim qui hodie inolevit, perditus mos, ille eſt, quo communes opiniones Autorumque congeries, imo nubes, pro omni ferme ratione obtenditur. De plurium ſententia in judiciis & ſuffragiis ſequenda, de qua agitur l. 36. π. de re judicata, *ab hac leg. aliena jam quæſtio eſt. Et hæc quidem Valentinianus, ubi inæquali numero diſparesque ſententiæ eſſent Quid vero ſi pares exiſtant? Hic jam Papiniano hanc prærogativam tribuit, ut ſi numerus æqualis ſit, ejus partis præcedat autoritas, in qua excellentis ingenii vir Papinianus eminet, ſeu a qua ipſe ſtat, qui ut ſingulos vincit, ita cedit duobus: hoc altero* προνομίῳ *inſuper addito, ut Pauli & Ulpiani notæ in Papiniani corpus factæ, ſicut & antea dudum ſtatutum fuerat, infirmentur; quæ quidem omnia de Papiniano, præterquam quod is primus ceu Quinquevıralis, de quo ſupra, collegii Præſul &* ἔξαρχος *ponitur, ſingularia admodum decora &* προνόμια *ſunt. Primum Papiniani* προνόμιον *iſtud eſt, quod æquali inter ſe diſſentientium ſeu diſſidentium numero, ea ſententia prævalere jubetur, in quam Papinianus inclinavit:* ἄλλος οὗτος Ἡρακλῆς. *Quæ & ipſa prærogativa Bartolo in quondam Hiſpania & Luſitania decreto Regio tributa fuit, ſi verum eſt, quod refert Joanes Bapiſta de Gazalupis de S. Severino,* in tractatu de modo ſtudendi in utroque Jure, qui ſubjectus eſt vocabulario Juris p. 254. *Similis & major etiam Joannis Chryſoſtomi prærogativa fuit; nam in interpretandis Scripturis ita felici divinoque adeo ingenio præditus eſt ut quamvis cæteri Eccleſiæ Pates communibus ſuffragiis locum aliquem ſcripturæ ſecus quam ipſi viſum eſſet: interpretarentur, contra omnes unius præponderaret ſententia &c. Secundum Papiniani hac l.* προνόμιον *iſtud eſt, quod Valentianus Notas Pauli & Ulpiani in corpus Papiniani factas (hi enim duo Juriſconſulti, Papiniani ipſius diſcipuli, ejusque in Præfectura Prætoriano adſeſſores, ad Papinianum notas ſcripſerunt) infirmari præcipiat. Addito,* ſicut dudum

dudum ſtatutum eſt. *Ubi dubium eſt, quando id ſtatutum, & dudum quidem fuerit. Conſtantinus M. certe in ea quæſtione, qua de agitur* l. un. infr. de ſententiam paſſis, *remotis Pauli atque Ulpiani notis, Papiniani ſententiam prætulerat: at non ideo, quod Valentinianus* h. l. *adſtruit, hac in re paulo liberalior, infirmatæ penitus Notæ illæ omnes fuerunt. Et melior iterum in hoc tertio mens Juſtiniano ſedit, qui eas notas non ſtatim neque promiſcue reſpui voluit, verum probatas ſeligi, Papinianeisque etiam Reſponſis & Quæſtionibus ſubjici* d. l. 1. §. Sed neque 6. Cod. de veteri Jur. enucl. *cujusmodi Pauli ad Papinianum octo notæ referuntur*, l. 1. f. π. de offic. ejus, cui mandat Jurid. l. 16. π. de publiciana; l. 72 in f. π. de contrah. empt. l. 1. § 2. π. de uſuris, l. ult. de his qui in teſtam. l. 42. in pr. π. de qonis libertorum. l. 116. in pr. π. de verb. obl. l. 8. in pr. π de ſtipul. Prætor. *Ulpiani unica quod ſciam* l. 31. § 2. π. de negot. geſt. *Neque immerito, id enim præſtant Notæ illæ, ut commoda interpretatione, vel rationibus Papiniani dicta utiliter firment, vel ex eodem æquitatis fonte, & ex iisdem Juris principiis ſimiles, vel contrarios caſus decidant, extenſionibus vel exceptionibus appoſitis: Quod & alii fecere, qui ad veterum Juriſconſultorum libros notas ſcripſerunt; Exemplo aliorum Criticorum, quorum optimi & antiquiſſimi Græci, Latini non tantum obelis falſa, ſuſpecta, dubia confingere ſoliti, ſed etiam χρήσιμα lectori præmonſtrare. Quamquam neque a vero abeſt, ſæpe inique & mordaci dente nimium iis notis Papinianum perſtringi; ut exemplo eſſe poteſt* lex 116 π. de verbor. oblig. *collata cum* l. 98. §. qui ſtipulatur π de ſolutionibus. *Et forte etiam ſenſiſſe potuit hic Valentinianus, de hujuscemodi Notis,*

tis, quibus a Papiniano abirent illi, non vero de his, quæ iidem ſubjicere, adminiculandæ vel ſufflaminandæ Papiniani ſententiæ. Et hæc de Papiniani prærogativis, & illa quidem, ut diſſidentibus ſententiis ea vinceret, a qua Papinianus ſtaret. Quid ſi vero pares Juriſconſultorum ſententiæ ſint, quorum par quoque cenſetur autoritas? Judici jam eligendi poteſtatem tribuit Valentinianus h. l. quod ſequi debeat, eligat moderatio judicantis: *& ſic arbitrarium id, ſeu inter caſus arbitrarios cenſeri vult.* Moderatio, *id eſt, juſta & æqua æſtimatio, & quidem in* ſp. hujus legis *Moderatoris ſeu Rectoris provinciæ, vel alterius Judicis: Ita enim moderationis vox paſſim accipienda, hic &* l. 20. de curſu publ. l. 119 de decur. *Tandem fine hujus leg. Pauli quoque ſententiæ ſemper valere præcipiuntur. Quo quid opus erat, cum jam initio legis, pauli ſcripta (exceptis in Papinianum notis) univerſa firmentur? Certe viri cujusdam doctiſſimi interpretatio hic minus placere debet, quaſi ſuperius in genere Pauli Scriptis Juris autoritas tributa ſit; his vero poſtremis verbis, peculiariter libris ejus ſententiarum hæc autoritas tribuatur, ut hi vincant omnes autores, omnesque libros Juris, & per hoc ipſum etiam Papinianum, & libros Papiniani; idque indicetur his verbis*: ſemper valere, *quæ extenſionem habeant ad omnes caſus, in quibus libri hi ſententiarum aut ſoli producerentur, aut juncti cum libris aliorum autorum, aut ab illis disjuncti ac diſſidentes. Quod prærogativis ſupra Papiniano tributis, plane adverſatur. Quid igitur? Ego haud abſurde crediderim, id a Gothorum manu eſſe, quibus tantopere Paulus, id eſt,*

eſt, Pauli ſententiæ placuerunt, ut inde quoque corpus ſuum Alaricianum conficerent: ut ex fine interpretationis buic legi ſubditæ apparet: ubi & duo ab Interprete addita, de quibus nihil in contextu legis habetur, de quibus nos in Prolegomenis.

NÆVUS. XXVI.

Modus iſte tollendi incertitudinem ex reſponſis Juriſprudentum contradictoriis ortam, novam incertitudinem introduxit.

Explicatio.

Diſplicuiſſe Juſtiniano & Triboiano hanc legem Theodoſii & Valentiniani in multis capitibus, patet ex *l. 1. §. 5. & 6. C. de V. I. E. Cumque bæc materia ſummi noſtri numinis liberalitate collecta fuerit, oportet eam pulcherrimo opere extruere, & quaſi proprium & ſanctiſſimum templum Juſtitiæ conſecrare. Et in libros quinquaginta, & certos titulos totum (Jus) dirigere, tam ſecundum noſtri Codicis conſtitutionem, quam Edicti perpetui imitationem, prout boc vobis commodum eſſe potuerit: ut nihil extra memoratam conſummationem poſſit eſſe derelictum: Sed his quinquaginta libris totum Jus antiquum per mille & quadringentos pene annos confuſum, & a nobis purgatum, quaſi quodam muro vallatum, nihil extra ſe habeat: omnibus autoribus Juris æqua dignitate pollentibus, & nemini quadam prærogativa ſervanda: quia non omnes in omnia, ſed certi per certa vel meliores, vel deteriores inveniuntur. Sed neque ex multitudine autorum,*

quod

Ulpianum vel alium ut Papinianum numero vincerent, quia hi faverent reo, vel dic potius, penitiores Advocatos ſemper in numerato habuiſſe JCtorum numerum pro utraque ſententia, quo imperitioribus adverſariis, prout res poſtularet, imponerent. At, inquis, Judicis erat cognitos habere libros JCtorum, non id dependebat ab arbitrio advocatorum. Reſpondeo 1. id vero eſt contra *d. l. un.* ubi dicitur, quod tum demum electionem habeat judex, ſi proferantur aut recitentur a partibus vel advocatis utrobique æquales ſententiæ. 2. Etiam judicibus hoc pacto occaſio data fuiſſet ex favore ſæpe eligendi pluralitatem, prout placeret. 3. Quid ſi Judicum unus peritior fuiſſet altero? Ita hac occaſione certe unus ita, alter alio modo pronunciaſſet & incertitudinem introduxiſſet.

CHRISTIANI THOMASII, JCti. DISSERTATIO ACADEMICA,

De Nævis Juriſprudentiæ Romanæ ex hiſtoria Juris ab ejectis Regibus ad publicatas Leges XII. Tabb deductis.

Habita Halæ 4. April. 1691.

RESPONDENTE

CAROLO AUGUSTO GUEINTIO.

PRÆFATIO.

Vivimus in ſeculo, in quo JCti, quotquot hodie exiſtunt, ad duas prope claſſes videntur referri poſſe. Plerique Corpus Juris Civilis tanquam idolum aliquod ſuſpiciunt,

&ſub-

dentiam a Rabuliſtica purgare variis remediis ſtudent. Si tamen fatendum quod res eſt, nihil hactenus conſiliis iſtis promotum fuit, ſed omnia potius in pejus quotidie ruerunt. Unde nonnulli tacitis ſuſpiriis incurabile Jurisprudentiæ vulnus deplorant, & tanquam in re deſperatiſſima manus in ſinu recondunt, omnem operam fruſtraneam eſſe opinantes. Mihi ſemper viſum fuit, officium boni & ſapientis JCti hodie in eo conſiſtere, ut intuitu Jurisprudentiæ non aliter ſe gerat, atque circumſpectus Medicus facere ſolet. Hic quotiescunque ipſi homo graviter decumbens offertur, omnibus affectibus vacuus in primam morbi originem & incrementa inquirit, quo cognito non ſtatim ad communia remedia morbo iſti reſiſtentia properat; ſed ante omnia conſiderat, utrum ægrotantis corpus & vires ita comparatæ ſint, ut a remediis conſuetis ſalus & reſtitutio ſanitatis ſperari poſſit. Sæpius enim ſi materia peccans, ut Medici loqui amant, in corpore abundet, & ægrotans viribus & Spirituum copia deſtituatur, abſtinendum eſt a remediis alias optimis, ne irritando pravos humores malum augeatur, & ægrotanti loco ſanitatis mors & interitus acceleretur. Unde in ejusmodi caſibus prudens Medicus ſaltem ſollicitus eſt, ut talia remedia ægrotanti præſcribat, quæ non creſcere ſinunt morbum, & pedetentim maxime ac tenuiter morbi cauſas evacuent, ut, ſi ſanitas ægroto non poſſit reſtitui, ſaltem mors differatur. Simili modo etiam Jure Conſulto incumbit, ut cum certiſſime ſentiat graviter ægrotere jurisprudentiam, nullo affectu abreptus tranquille in primas hujus mali origines inquirat, nec contentus ſit vitia ſe-

culi & creſcentem quotidie Rabuliſticam, aut errores Pragmaticorum a Gloſſatoribus Jurisprudentia genuina deſtitutis in forum introductos, aut intempeſtivam Triboniani curam increpare, ſed potius a primis Jurisprudentiæ fontibus conſideret nævos, qui ſimul fontes fuerunt omnium errorum ſequentium, & porro augmenta, quibus quotidie malum altiores radices ſumſit, penſitet. Tum ut hoc opere abſoluto vulgaria remedia examinet, & ex principiis rectæ rationis demonſtret: utrum ea ſucceſſum habitura ſint nec ne? Denique etſi deprehendat incurabilem eſſe Jurisprudentiæ morbum, ne tamen opem ferre deſiſtat, ſed ut de talibus remediis ſit ſollicitus, quæ & malo, ne latius ſerpat, viam præſcindant, & non difficulter effectui etiam dari poſſint. Atque hæc eſt intentio libri, quem jam aliquot annis meditor, *de defectibus Jurisprudentiæ*, cujus in præſenti Diſputatione ſpecimen ſiſto, ex Hiſtoria Juris Romani oſtenſurus, *qui nævi Jurisprudentiam ſtatim ab ejectis Regibus ad publicatas leges XII. Tabularum invaſerint.* De reliquis alio tempore diſſeram. Faxit Deus feliciter!

THESIS HISTORICA I.

URbem Romam a principio Reges habuere, (1) ſub quo ſtatu initio ſine lege & jure certo populus Romanus vivit, cum omnia manu a Regibus gubernarentur, (2) & Romulus fere, ut libitum eſſet, imperitaret. (3) Poſtea aucta civitate Romulus ipſe leges quasdam curiatas ad populum tulit. Tulerunt & ſequen-

Digitized by Google

quentes Reges. (4) Nam Numa Religionibus & Divino Jure maxime populum devinxit: repertaque quædam a Tullio & Anco. Sed præcipuus Servius Tullius ſanctor legum fuit, quibus etiam Reges obtemperarent. (5) Ejectis vero Regibus & pulſo Tarquinio, omnes iſtæ leges Regiæ exoleverunt, & populus incerto iterum jure & conſuetudine magis, quam lege certa uti cœpit. (6)

(1) Tacitus I. *Ann. l.* 1. (2) Pomponius *l. 2. §. 1. de O. J.* (3) Tacitus, III. *Ann. 26. 5.* (4) Pomponius *d. l. 2. §. 2.* (5) Tacitus *d.* III. *Ann. 26. 5.* (6) Pomponius *d. l. 2. §. 3.*

ANNOTATIO.

SUMMARIA,

Papirius quis? §. 1. Fabulam ſapit hiſtoria de Papirio Prætextato §. 2. Fragmenta legum Regiarum §. 3.

§. 1.

LEges Regias collegit olim ſtatim in ſtatu Regio Papirius *d. l. 2. §. 2. d. O. J.* de quo quisnam fuerit anxie disquirere noſtra non intereſt. Et relinquamus adeo ingeniis otio abundantibꝰ diſpicere, utrum hic Papirius Sexti prænomen habuerit, prout eum citat Pomponius *d. l. 2. §. 2.* utrum Publii, uti ab eodem Pomponio vocatur *d. l. 2. §. 36.* utrum idem ſit cum Papirio, quem Dionyſius *l. 3. c. 49.* Cajum, & *l. 5. c. 1.* Manium appellet; vel utrum denique ſit Papirius ille Prætextatus, cujus mentionem injiciunt *Gellius Noct. Attic. l. 1. c. 23. & Macrob. l. 1. Saturnal. c. 6.*

c. 6. Qui elegantiis ejusmodi delectatur, poterit hac de controverſia conſulere Rupertum *ad Enchiridion Pomponii c. 3. p. m. 53. ſqq.* & Cujacium *inter Notas Variorum ad d. l. 2. de O. J. ex editione S. Leewii.*

§. 2. Illud, ſed obiter, notatu non videtur indignum, quod obſervat idem *Rupertus d. l. p. 61.* Nota eſt pueris etiam noſtris hiſtoria, quam de Papirio Prætextato refert Gellius, & ex hoc deſcripſit Macrobius *dd. ll.* quomodo videlicet eleganti mendacio de duabus uxoribus uni viro jungendis intempeſtivam matris curioſitatem arcana Senatus ſcire cupientis, eluſerit. Solet iſta proponi in exemplũ adoleſcentibus noſtris, nec memini olim me quenquam legiſſe, qui de ejus veritate dubitaret. Ipſe Philippus Caroli ſagaciſſimus alias Gellii, vel, ſi mavis, Agellii commentator *in animadvers. ad d. c. 23.* gratias habet Agellio, quode Catone vetuſtiſſimam Papirii adoleſcentis hiſtoriam ad nos transmiſerit. At fabulam ſapere quilibet facile perſpicere poterit, qui modo conſideret, quam a prudentia populi Romani alienum ſit, pueros prætextatos participes facere arcanorum Reipublicæ, quod tamen pro fundamento iſtius hiſtoriolæ ponitur; & a Gellio & a Macrobio, & ob factum demum Papirii hujus Senatus conſultum promulgatum fuiſſe dicitur, ne pueri cum patribus poſthac in curiam introeant. Quare non ſine ratione ſuaviludii cujusdam commentum eſſe ſuſpicatur Rupertus *d. l.* & hocipſum perſtringi videri a Polybio *lib. 3. c. 20.* (mihi 5. p. 189.) *Quam abſurdum illud*, inquit, *quod incredibilem Senatus mæſtitiam memorantes, ſimul adjiciunt, filios duodecim duntaxat annis majores a parentibus in Senatum inductos, qui publicorum conſiliorum facti participes nemini propinquorum quicquam illorum, quæ enuntiari nefas, aperuerint; quæ ſunt omnia a vero aliena, & palam falſa, niſi hoc quoque præter cætera Romanis fortuna, ſi Diis placet, largita eſt, ut inde a pueris ſtatim ſaperent.* Quæ nemo non videt pulcherrime quadrare in ſcriptores illos, a quibus narrationem ſuam de Prætextato accepit vel Gellius vel ex quo iſta Gellius hauſit, Cato, qui forte fuerunt Chereas vel Soſilus. *Vide Polyb. d. l.*

§. 3. Sed

§. 3. Sed amiſimus iſtam collectionem legum Regiarum a Papirio factam, non tamen amiſimus fragmenta earum, etſi in Jure Juſtinianeo vix unius veſtigium extet in *l. 2. de mortuo inferendo.* Collegerunt enim illas ex Plutarcho, Feſto &c. viri quidam Clarisſimi Doctiſſimique, ut Antonius Auguſtinus, Fulvius Urſinus, Juſtus Lipſius, Franciſcus Modius. Vid. Rittershus. *ad LL. XII. Tabb. Proleg. cap. 4. p. m. 9.* quibus adde Pighium, ex quo præcipuas excerpit Rupertus *d. l. p. 51. ſeq.* & Eberlinum *de Orig. Juris c. 4. p. 14. ſeq.* Et eleganti commentatione leges Romuli illuſtravit rariſſimæ eruditionis JCtus Franciſcus Balduinus.

OBSERVATIO I.

Non parum turbavit jurisprudentiam Romanam, quod ejectis Regibus ſimul omnes Leges Regiæ exoleverunt.

SUMMARIA.

Requiſita juſta legum interpretationis in genere, tam intuitu legum interpretandarum, quam intuitu Interpretis §. 1. Quid inſuper requiratur, ſi quis leges certæ Reipublicæ in formam artis redigere velit. 2. Cauſæ ex quibus Jurisprudentiæ corruptio oritur in ſumma propoſitæ tam ex parte legum ipſarum, quam ex parte JCtorum 3. Ad quas adeo in examine corruptionis Jurisprudentiæ Romanæ ſemper reſpicietur. 4. Facta injuſta, quibus fundatum fuit regnum Romanorum. Inter hæc etiam referri debet Raptus Sabinarum, ſine ratione ab aliis defenſus. 5. Legum Regiarum ſingularis æquitas & præſtantia. 6. Non habuit populus Romanus juſtam rationem tollendi leges Regias. 7. Sed nimium excedens odium erga Reges & regiam poteſtatem illos eo impulit. 8. Leges Regiæ non lege Tribunitia abrogatæ ſunt, ſed tacita deſuetudine. Damnum quod Jurisprudentia inde paſſa eſt. 9. Notatur Eberlinus, quod aſſerat, non omnes leges exoleviſſe. 10. Hac tamen corruptio jurisprudentiæ ad nos non multum pertinet, 11.

§. 1. Præ-

§. 1.

PRæſuppono Juris Conſulti officium in eo conſiſtere, ut interpretetur leges, quibus Civitas utitur, easque ad ea, quæ in ipſis rerum argumentis obtinent, applicet. Legum autem omnium interpretatio certis quibusdam regulis nititur, quæ docent, mentem legis dubiam, ambiguam & obſcuram, ex conjecturis veroſimilibes elicere. Ut vero regulæ ejusmodi rite ad leges has vel illas accommodari poſſint, requiritur ante omnia, ut leges ipſæ ita ſint conceptæ ab homine uſu rationis gaudente, ut conſonantia non ſolim ſit in contextu, ſed &, ut ratione ſua ex utilitate Reipublicæ deſumta lex gaudeat, & ipſæ legum rationes inter ſe cohæreant, tum ut ambiguitas aut obſcuritas talis ſit, quæ attentione debita tolli poſſit, & quæ forte alia ſunt requiſita ſimilia in ipſa legum latione obſervanda. Tum neceſſe eſt, ut legum interpres ingenio & acumine polleat conjectandi legum rationes ſæpe latentes, quam in rem hiſtoriæ & Politicæ ſtudium multum inſervit, quo adeo probe inſtructus eſſe debet, qui legum interpretationem aggreſſurus eſt. Sed & attentione inſuper opus eſt, ad conſiderandas exacte omnes circumſtantias ad legum interpretationem momentum afferentes, & ponderanda ſunt antecedentia & conſequentia legum ac loca parallela; Denique & judicium maxime in eo deſideratur, quo & rationes varias variarum legum inter ſe conferre, ac trutinare, ex pluribus ſenſibus ambiguis genuinum eligere, atque loca in ſpeciem ſibi adverſantia conciliare poſſit. Præprimis autem juſtitiæ & honeſtati eum addictum eſſe convenit, ut non ex malitia ad promovendum intereſſe privatum loco juſtæ interpretationis cavillatorie legem in alienum ſenſum contorqueat.

§. 2. Quemadmodum autem dicta ad quamlibet legum interpretationem eſſe neceſſaria facile patet, ſic ubi Jure Conſultus certas leges unius Reipublicæ interpretandas ſibi proponit, ſolet ad promovendam civium utilitatem operam dare ſedulo, ſicubi leges plures ſint, ut non a quibuslibet facile cognoſci valeant, ut ſcien-

ſcientiam earum legum juſtis definitionibus & axiomatibus in formam artis redigere queat. Quod uti fieri nequit, niſi omnia illa requiſita §. 1. memorata, tam intuitu legum, quam intuitu Juris-Conſulti adſint, ita inſuper hic neceſſe eſt, ut communi jure & conſonante omnes aut potiſſima civium pars utantur, tum ut leges non ſubinde varient, & ſine prægnante ratione non mutentur; ipſe JCtus autem debet eſſe illo habitu prædit us, ex ſingularibus accurate eliciendi univerſalia, eaque juſto & amœno ordine collocandi. Dicerem uno verbo, debet eſſe bonus Logicus, niſi vitio ſeculi egregium hunc titulum ad ſe traxiſſent & ita contemtui cordatorum hominum objeciſſent Sophiſtæ, ne quid gravius dicam.

§. 3. Quæ cum ita ſint, ad oculum patet, cauſas corruptæ Jurisprudentiæ partim in legibus eſſe quærendas, partim in JCtis. Neque enim poterit non inſana & peſſime cohærens interpretatio aut doctrina legum evadere, ſi leges ipſæ contineant vere contradictoria, ſi contra rectam rationem lex aliqua ex impetu beſtiali ſit lata, ſi rationes legum latentes ſint adverſæ & repugnantes, ſi obſcuritas aut aubiguitas legum tanta ſit, & ſententia earum ſic perplexa aut præpoſtera, ut nec Oedipus mentem legislatoris elicere poſſit; ſi nulla ſit connexio inter leges unius provinciæ, diœceſeos, municipii, collegii, & leges, quas cives in reliquis ſocietatibus obſervant, aut ſi leges ſæpius vel æque frequenter mutentur atque calendaria, aut ſi variatio fiat circa juſtam rationem. Rurſus neceſſe eſt, plusquam Domitianam oriri interpretationem & doctrinam Juris, ſi Jure-Conſulti officium involet ſtupidus homo & bardus, ſubſidiis hiſtoricis ac Politicis deſtitutus, præcipitantis inſuper ac vagi ingenii, judicii vero ita nullius, ut non ſolum glandula pineali ſed & omni omnino cerebro privatus eſſe videatur ſapientioribus, & animal ἀλογικόν. Quod ſi inſuper ex propoſito leges calumniari & obtorto collo ad commodum privatum ac momentaneum torquere velit, næ evadet inde Ars iniqui & mali, quo prædicato nihil magis a Jurisprudentia alienum eſt.

R § 4. Exa-

§. 4. Examinemus jam Jurisprudentiam Romanam ad iſtam normam, & conſideremus, utrum tum intuitu legum ipſarum, tum intuitu Juris Interpretum aut collectorum multa hic veniant deſideranda, an minus, ut inde appareat, an corruptio Jurisprudentiæ levis ſit, & quæ facilem emendationem admittat, an vero in tantum eadem ſit depravata, ut de cura omni deſperandum eſſe videatur.

§. 5. Quod igitur initio ſtatum Regium & leges a Regibus latas concernit, non equidem initia urbis Romæ & fundationem ſtatus ipſius Regii magnis prædicabo laudibus, cum tot hic occurrant crimina, ut eorum juſta trutinatio juſtum volumen videatur requirere. Sive enim aſyli inſtitutionem conſideres, quo mediante ex congerie omnis generis nebulonum aut levis certe notæ macula notatorum populum ſibi quæſivit Romulus, apparebit evidenter, eam Juri Gentium omnibus modis fuiſſe adverſam; Sive fratricidium & muros urbis Romæ ſanguine fundatos penſites, dignum iſti populo Regem fuiſſe Romulum fateri neceſſe habebis. Ipſa connubia raptu Sabinarum quæſita ita omnis rectæ rationis regulis atque legibus adverſa ſunt, ut non tam mirari debeas, cur idem raptus ante aliquot annos in Academia Wittebergenſi ex inſtituto diſſertatione publica fuerit defenſus, (neque enim in Diſſertationibus Academicis, ubi ſæpe controverſiæ ex imperio magis quam rationis dictamine ſolvi ſolent, ſemper exactam judicii ἀκρίβειαν quærere nos decet :) quam quod idem Auguſtino, Grotio, aliisque viris ſummis, quamvis obiter ſaltem, fuerit vel excuſatus vel approbatus, cum tamen ne ipſe quidem Livius egregius alias & exactus, ſi quisquam alius, Romanorum actionum deprædicator aut defenſor, raptum hunc ab injuſtitiæ nota, ſine particula dubitationis indice eximere audeat.

§. 6. Sed quod leges tamen Regias attinet, quantum quidem ex fragmentis earum dijudicare poſſumus, fuerunt illæ non ſolum ſtatui Monarchito ſatis congruæ, ſed & quæſitam per easdem a Regibus eſſe promotionem juſti ordinis & tranquillitatis publicæ,

Digitized by Google

publicæ, cuilibet ſtatim oſtendi poterit, ſi modo quis ſcopum earundem paulo attentius velit trutinare, in tantum, ut nonnullæ earum Imperatoribus Chriſtianis vix indignæ eſſe videantur; de multis optandum ſit, ut apud nos obſerventur. Ex legibus Romuli huc refero ſequentes: *Populus Deorum fabulas ne credunto. Nocturnas in templo vigilias cum mulieribus non habento. Ne quis ante fœminas obſcœna verba facito. Marito uxorem adulteram, veneficam, partus vel clavium ſuppoſitricem repudiare, deq; his criminibus cum cognatis judicare liberum eſto. Mulierem, ſi vinum biberit domi ut adulteram puniunto.* Vide Eberlinum *d. l. c. 4. p. 14. ſeq.* Ex Numæ Pompilii legib9 huc pertinet non ſolum illa, cujus mentio fit *l. 2. de mortuo inferendo: ne mulier quæ prægnans ſit humetur, antequam partus ei excidatur.* Vid. *Rupertum d. l. p. 52. Forſteri hiſtoriam Juris lib. 1. c. 7. p. 35.* ſed & vel maxime ea quam apud ſupra memoratos collectores non deprehendi. Clemens enim Alexandrinus apud Euſebium *lib. 9. præp. c. 3. dicit:* Numam Pythagoricum fuiſſe, & Moſaica nixum doctrina, legem dediſſe Romanis, *nullam imaginem DEO attribuere. Vide Georg. Hornii Hiſtor. Philoſoph. lib. 4. c. 3. p. m. 232.* Aliorum leges ut jam taceam.

§. 7. Quæ cum ita ſint, videtur omnino populus Romanus contra jus fasque feciſſe, quod una cum Regio nomine & poteſtate leges quoque Regias omnes ejecerit. Neque enim prætendere poterant, factum Tarquinii imputandum eſſe præcedentibus regibus, cum ipſe Livius teſtetur: tyrannidem Tarquinio ſoli adſcribendam, Anteceſſores autem ejus de Republica optime fuiſſe meritos. *Libertas*, ait. *lib. 2. c. 1. ut lætior eſſet, proximi Regis ſuperbia fecerat. Nam priores regnarunt, ut haud immerito omnes deinde conditores partim cœpta urbis, quas novas ipſi ſedes ab ſe aucta multitudini addiderunt, numerentur. Neque ambigitur, quin Brutus idem, qui tantum gloria Superbo exacto Rege meruit, peſſimo publico id facturus fuerit, ſi libertatis immatura cupidine priorum Regum alicui regnum extorſiſſet &c.* Tarquinii adeo leges, ſi quas tulit, abrogandæ fuiſſent, ut quæ haud dubie ad ſtabiliendam Tyrannidem tenderent. Ex priorum Regum legibus ſaltem

illæ, quæ Regium Statum tuerentur, quarum tamen paucisſimæ fuerunt. Reliquæ enim vel reſpexerunt defenſionem Imperii, at æqualem & regimini populari æque communem ac regno; vel cultum ſacrorum; At & hic parum immutatus fuit, ejectis Regibus, & religio a Numa inſtituta etiam in ſtatu liberæ Reipublicæ propagata eſt; vel denique negotia privatorum, ubi non ſolum exempla §.1. præcedentis oſtendunt, quam ſanctæ fuerint hac parte leges Regiæ, ſed & Dionyſio Halicarnaſſeo teſte *Antiq. Roman. lib 5. p. m. 421.* Leges Servii Tullii, de contractibus humanæ admodum & populares erant, quas etiam propterea tanquam ad propoſitum ſuum parum aptas in univerſum Tarquinius ſuſtulerat. Unde facile jam intelligis, quid Taciti verba velint, quæ in theſi adduximus; *Tullium ſanctorem legum fuiſſe, quibus ipſi Reges obtemperarent*, quæ alias intellectu difficilia ſunt. Cum enim contractus ita ſint Juris naturæ, & ita paritatem contrahentium requirant, ut æque Reges ac privatos obligent, non dubium eſt, quin Tacitus illis verbis leges contractuum a Tullio promulgatas, quæ ideo Dionyſio populares vocantur, quod in iis conditio Regis & populi æqualis fuerit, intelligat. Etſi vero hac de cauſa etiam, memorante eodem Dionyſio, iſtæ leges paulo poſt ejectos Reges & in odium Tarquinii a populo fuerint revocatæ, tamen non debebant in odium Tarquinii leges præcedentium quoque Regum deſuetudine tolli.

§. 8. Ergo nulla alia ratio mutationis reſtat, quam nimium regii ſtatus odium, quod etſi forte intuitu originis juſtum fuit, illud tamen modus fecerat iniquum maxime & rationi rectæ adverſum; cum & nomen Regium & Tarquiniorum nomen potiſſimum ita horreret populus, ut eam ob cauſam vel vana inſtituerent, vel injuſta plane & nullo jure defendenda ſuſciperent. Nec obſtant ea, quæ diſſerit Dionyſius *d. l. p. 420.* *Quoniam*, inquit, *multa magna beneficia collata videbantur in rempublicam a Regibus, volentes hoc nomen in urbe ſervari perpetuo, juſſerunt, ut Pontifices & augures deſignarent unum aliquem e ſenioribus ad hoc idoneum, qui ſacris tantum præeſſet, immunis a militia, vocareturque Rex ſacrificulus*,

ſiculus, primusque hunc honorem Romæ accepit Manius Papirius vir Patricius, quietis amantiſſimus. Etenim ſi verum fateri volumus, videtur Dionyſius verum quidem factum narrando genuinam facti cauſam non poſuiſſe. Tantum enim abeſt, ut hic ſacrificulus rex in honorem Regum præcedentium fuerit inſtitutus, ut potius id factum ſit in eorum contemptum. Audi rurſus Livium *d. l. 2. c. 2. Rerum deinde divinarum habita cura, & quia quædam publica ſacra per ipſos Reges factitata erant, necubi Regum deſiderium eſſet, regem ſacrificulum creant. Id ſacerdotium Pontifici ſubjicere, ne additus nomini honos aliquid libertati, cujus tunc prima cura, officeret.* Sed quid verbis eſt opus, cum ipſe Livius iſtum, quem memoravimus odii exceſſum non diſſimulet, ſic enim ſtatim ſubjicit: *At neſcio, an nimis undique eam* (libertatem) *minimis quosque rebus muniendo modum exceſſerint, Conſulis enim alterius, cum nihil aliud offenderit, nomen invisum civitati fuit.* Et quid magis barbarum excogitari potuiſſet, quam Tarquinium Collatinum, ſtupro uxoris ſuæ tam indigna ab ejectis Regibus perpeſſum, & ſtrenuum Bruti in liberanda Republica comitem ac adjutorem, ideo ſaltem, quod nomen Tarquinii gereret, precibus & ſuaſionibus, ſed quæ vim minarum viro conſtanti etiam metum incutere valentium haberent, eo adigere, ut Conſulatu ex libera Populi voluntate vix ſuſcepto ſe non ſolum abdicaret, ſed & civitate cederet & exterris fieret. Ut de ſummo illo juris rigore, quo perpeſſi ſunt, ut Brutus erga proprios liberos lubrico ætatis magis quam ex malitia criminis reos Juſtitiæ adminiſtratione ſæviret, ac de injuſta affectati regni ſuſpicione, qua Valerius Conſul gravatus fuit, aliisque multis iſtius odii ſpeciminibus, a Livio & Dionyſio *dd. ll.* adductis, jam nihil dicam.

§. 9. Igitur exoleverunt leges Regiæ, non quidem lege Tribunitia, ut vulgares Juris Juſtinianei editiones legunt, *in d. l. 2. § 3. de O. J. C.* Hoc enim neque verbum *exoleverunt*, neque quæ de memoratione incerti Juris ibidem ſequuntur, admittunt, & jam monuit Rittershuſius *in Comment. ad LL. XII. Tabb. d. l. p. 9.* ſenſum Pomponii eſſe, lege Tribunitia ejectos eſſe Reges, non

vero abrogatas eſſe leges Regias) ſed tacita deſuetudine, dum videlicet propter odium commune erga Reges nemo auderet in obvenientibus privatorum controverſiis ad leges Regias provocare, ſed Conſules aut alii magiſtratus pro arbitrio cauſas dirimerent, &, etiamſi aliquando contingeret, ut ſecundum ſententiam legum regiarum pronunciaretur, non tamen fiebat amplius ex earum præſcripto, quia poterat magiſtratus arbitrium ſuum dirigere in ſententiam plane adverſam, & ita factum fuiſſe non ſolum modo memoratæ circumſtantiæ, ſed & ſtatus maxime turbulentus Reipublicæ, prout a Livio & Dionyſio deſcribitur, dubitare non ſinunt. Quo pacto non potuit non jus incertum ac varians oriri, ut Pomponius *d.* §. *3.* dicit, & ſic Jurisprudentiæ quoque circuli, quæ antea in Jure Civili Papiriano normam ſatis exactam agnoverat, nimium quantum turbabantur, cum non poſſit non eſſe incerta Jurisprudentia, ubi Jus incertum eſt. At incerta Jurisprudentia eſt flamma ſine lumine.

§. 10. Non puto ea, quæ hactenus recenſui, ſic comparata eſſe, ut cuiquam dubium movere poſſint, nec memini etiam ab aliquo vel Hiſtorico vel in Pomponium Commentatore aliquid afferri, quod nobis contradicat, niſi quod fluctus in ſimpulo moveat Georgius Eberlinus *orig. Jur. cap. 4. num. 15. ſeq. p. 22. ſeq.* defendens, non omnes leges Regias exoleviſſe, ſed quasdam, at ita infirmis rationibus, ut ſola earum recenſio pene ipſas refutet. Videamus. *Qui tamen*, (JCtus) inquit, *de omnibus legibus accipiendus non videtur, ſed de iis ſolummodo, quæ ad mores regios ſtatumq; regni pertinebant, Has enim & ſimiles ad regiam dominationem conſtituendam pertinentes, a Junio Bruto Tribuno Celerum abrogatas eſſe, veriſimile eſt: non eas, quæ vel divinas vel humanas res ſpectarent. Nam cum omnes Reges præter Superbum ita regnarint, ut quemadmodum Livius* d. libr. in pr. *tradit, Brutus idem, qui tantum gloriæ Superbo exacto Rege meruit, malo publico vel maxime id facturus fuerit, ſi libertatis immaturæ cupidine, priori Regum alicui Regnum extorſiſſet, conſentaneum quoque eſt, ejusmodi leges ad populum*

lum eos tuliſſe, quæ eæ, vel maxime civitatis fuerint, & ſine quibus tuta eſſe communis ſalus nequiverit. Unde eas omnino ſublatas eſſe, credendum non eſt, ſed quaſdam ex illis, quæ utiles accommodatæque Reipublicæ viſæ ſunt, licet non Regio nomine, more tamen ac conſuetudine retentas fuiſſe atque obſervatas. Hinc patria poteſtas, quam Jure Romuleo conſtitutam eſſe ex ſuperioribus conſtat, moribus recepta dicitur in l. Patre furioſo 8. in f. de his qui ſunt ſui vel. al. jur. Imo nonnullas ex iſtis nominatim & repetitas & confirmatas eſſe, oſtendit Dionyſius lib. 5. antiq. Rom. fol. 205. Ubi νόμους συναλλακτικοὺς Servii Tullii, hoc eſt leges de contractibus, a Tarquinio Superbo ſublatas, a Junio Bruto renovatas aſſerit, quod populares eſſent, & humanitatis æquitatisque pleniſſimæ. Et Livius lib. 6. in pr. ubi poſt captam incenſamque a Gallis urbem Tribunos militum conſulari poteſtate creatos, de nulla re prius, quam de religionibus Senatum conſuluiſſe, in primiſque fœdera ac leges, quæ duodecim Tabulæ, & quædam Regiæ Leges fuerunt conquiri quæ comparerent juſſiſſe ſignificat. Idem lib. 24. p. 369. ita ſub Valerii Tribuni plebis perſona de Oppia lege loquitur: Hæc cum ita natura diſtincta ſint: ex utro tandem genere ea lex eſſe videtur, quam abrogamus? an vetus Regia lex ſimul cum ipſa urbe nata? an (quod ſecundum eſt) a Decemviris ad condenda jura creatis in XII. Tabulis ſcripta? Sine qua cum majores noſtri non exiſtimaverint, matronale decus ſervari poſſe, nobis quoque verendum ſit, ne cum ea pudorem fœminarum abrogemus. Denique Leges Regias poſt Reges ejectos uſu ac conſuetudine obſervatas, tandem in XII. Tabulas a Decemviris omnino conjectas fuiſſe, ita ut prioribus quatuor Tabulis Regiæ LL. continerentur convincit Sex. Feſtus de verb. ſig. p. 359. in voce Reus, ubi Numæ legem ſecundam ex ſecunda Tabula producit. Et pag. 214. in voce Nuptias, citat l. Parens ex tabula tertia, dum ex Scaligeri reſtitutione inquit: Ob quam cauſam legem quoque parens, tab. 3. jubere caput ejus obnubere, qui parentem necaviſſet, &c. Nam eam legem Regiam fuiſſe, retulimus ex Feſto ſupra in verb. Plorare. Sic Romuli legem illam, qua patribus liberos ter vendendi poteſtas concedebatur, revocatam, ac in XII. tabb. quartam, 300. deinceps anno, relatam eſſe, teſtatur Ulpian. in fragm. §. 1. tit. 10. Dionyſ. lib. 2. antiq. Rom. ante med.

Digitized by Google

med. & *Coccius* Ennead. 2. lib. 2. col. 241. in fine, *quemadmodum & illa revocata & confirmata eſt, qua mulier, ſi prægnans mortua ſit, humari vetetur, antequam partus ei excidatur, cujus Marcellus meminit* in l. negat. 2. in f. de mortuo infer. His Eberlini argumentis loco reſponſionis opponimus ea, quæ ex Cujacio *ad l. 2. de O. J.* notat Loewius *p. m. 8. Sine exceptione omnes. Noli dicere eas tantum leges exoleviſſe, quæ fundabant Regiam poteſtatem. Nam & Jus omne certum ut prorſus exoleverit neceſſe eſt, ſi, ut ſubjicit*, iterum P. R. incerto Jure uti cœpit. *Non nego latis XII. Tab. legibus, in eas pleraſque ex Regiis fuiſſe revocatas atque deſcriptas, a prima origine eas potius Regias appellari, quam XII. Tab. reſumta antiqua appellatione. Quemadmodum Papinianus legem de patria poteſtate, & Marcellus de muliere prægnante non afficienda ultimo ſupplicio, legem Regiam vocaverunt, & lex quoque Regia de Imperio Cæſarum, qua populus eis ſummum ceſſit Imperium, cum non illi ſe Reges appellarent, ſed dictatores & Principes.*

§. 11. Sed videtur tamen pimus hic defectus damnum magis attuliſſe populo aut Reipublicæ, quam in ſpecie Jurisprudentiæ, cum non videantur illo tempore fuiſſe, qui Jurisprudentiæ operam darent, & leges interpretarentur. Refert quippe ex Cicerone Forſterus in *Hiſtoria Juris lib. 1. cap. 6. p. 34.* quod Romulus ſtudia populi ſic diſtribuerit, ut ſellularias ac ſordidas & turpibus cupiditatibus inſervientes artes, ut corporibus atque animis tractantium noxias, ſervis & exteris exercendas commiſerit: ingenuis duo tantum ſtudia reliquerit, rei militaris ac ruſticæ. Et inſtiturum hoc Romuli a ſubſequentibus Regibus vel etiam initio liberæ Reipublicæ non mutatum fuiſſe, non dubitare ſinunt mores populi Romani, quatenus eos Livius deſcribit & Dionyſius, agreſtes adhuc & feri, & nondum per diſciplinam ſapientiæ emolliti. Ad quæ tamen regerere poteris: Jurisprudentiam & JCti officium non eſſe ad legum profeſſores, commentatores aut advocatos reſtringendum, ſed idem omnino & vel maxime in ſanctis Magiſtratuum vel Judicum perſonis debere ſubſidere, adeoque illam Juris incertitudinem vel Senatoribus & Patribus Conſcriptis fuiſſe præjudicio, ex quibus qui Rem-

publi-

Digitized by Google

publicam adminiſtrarent & plebi Jus dicerent, tum eligebantur. Quicquid tamen hujus ſit, illud diffiteri non poſſumus, corruptionem iſtam Jurisprudentiæ Romanæ, quæcunque aut quantacunque etiam fuerit, ad nos parum pertinere, cum eidem nequaquam imputari posſint difficultates hodiernæ. Noſtra enim Jurisprudentia Romana, qua utimur, in corpore Juris Juſtinianei continetur, ad cujus leges doctè interpretandas nihil faciunt leges Regiæ, ſed initium potius erudito Juris Romani interpreti inde ſumendum eſt, ut fontem illum omnis publici privatique Juris, ut Livius *Lib. 3.* Leges XII. Tabellarum appellat, exacte noverit. Quare ſi harum intuitu nullos defectus annotare poterimus, erit forte in ſalvo Jurisprudentia Romana. Age videamus.

THESIS HISTORICA II.

VAriis interea iisque gravibus disſidiis inter Patres & plebem ortis (*a*) tandem evenit, ut conſenſu communi tres legati mitterentur in Græciam, ut inde leges deſcriberent atque colligerent. (*b*) Quibus reverſis Decemviri creati ſunt juris communis condendi gratia, qui etiam decem tabulis jus conditum populo publice propoſuerunt, idque ad nutum populi emendarunt. (*c*) Sed cum viderentur adhuc quædam leges deeſſe, aliæ adhuc duæ tabulæ à Decemviris adjectæ ſunt, quæ tamen demum abrogato iterum Decemviratu a novis Conſulibus vim legis acceperunt, & ita leges XII. Tabellarum appellatæ ſunt, (*d*) quæ adeo ſunt fons omnis Juris Romani, (*e*) & leges ſequentes fere pro augmentis earum haberi debent.

(*a*) Livius *lib. 2. & 3. decad. 1.* (*b*) Livius *lib. 3. c. 31. p. m. 113.* Dionyſ. Halicarn. *l. 10. fol. m. 676. edit. Sylburgii*

burgii in folio. (c) Livius *d. l. 3. c. 23. ſeq.* Dionyſ. *d. l. 10. f. 657. ſq. 680. ſeq.* (d) Livius *d. l. 3. c. 34. & 35.* Dionyſ. *d. l. 10. f. 681.* (e) Livius *d. cap. 34.*

ANNOTATIO.

SUMMARIA.

Democratiarum felicitas conſiſtit in exæquatione patriciorum & plebis, horumque inter ſe benevolentia mutua. §. 1. Neglectum utrumque apud Romanos poſt ejectos Reges cauſa fuit omnis mali. 2. Diſſidia Patrum & plebis à morte Tarquinii uſque ad creatos Tribunos plebis, propter nimiam ſævitiam fœneratorum in pauperes debitores plebejos. 3. Ubi maxima culpa Patrum fuit, Ariſtocratiam affectantium. 4. Indulta provocatio ad plebem & introductio Tribunorum plebis plus damni dedit Reipublicæ, quam ſi plebs Senatoriæ dignitatis fuiſſet particeps facta. 5. Nova diſſidia populi Romani occaſione Legis Agrariæ. 6. Tum de ferendis legibus utrique ordini æquis. Ex quo diſſidio ortæ leges XII. Tabularum: quarum decem ſaltem initio cur publicatæ fuerint à Decemviris? 7. Decemvirorum tyrannis. Data Plebiſcitis vis legum, duæ poſtremæ Tabulæ prioribus decem adjectæ. 8.

§. 1.

Ejectus erat Tarquinius ob libertatem conſervandam, & intendebat utique populus, ejectis Regibus, ut forma Reipublicæ Democratica eſſet, in qua omnes imperant. Solet autem naturaliter evenire, ut in Rebuspublicis quibuscunque duo potiſſimum ſint hominum genera, divitum unum & potentum, quibus adminiſtratio imperii regulariter conceditur, quique optimates, principes, nobiles, patricii vel ſimili nomine vocari ſolent: pauperum alterum, qui operis manuariis victum maximam partem quærunt, quod plebis nomen ſortitur. Hos inter in ſtatu hoc corrupto perpetua quaſi eſt æmulatio & clandeſtinum odium, cum divites & potentes arbitrentur, natura quaſi

quaſi ſic diſponente ſibi licere omnia in plebem, tanquam vulgus natura ſervum & ſtupidum; plebs e contrario ſibi perſuadeat, natura omnes naſci liberos, & hanc libertatem naturalem ſibi omnibus modis tuendam eſſe, tueri vero commodius non poſſe, quam ſi ſupprimantur data occaſione Proceres, in quantum id fieri poſſit. Et nullum fere regnum eſt, ubi æmulatio iſta non quotidie effectus operatur tranquillitati communi parum proficuos, quam & Reges ipſi pro ratione ſtatus, ſeu apertius loquendo, pro ratione commodi ſui momentanei, quanta poſſunt induſtria, fovere ſolent. Modo enim potentibus & Patriciis nimium indulgetur, quatenus illi conſilia ſuppeditant ad emulgendam plebem & corradendas pecunias facientia, modo, ſi potentiam nobilium timeant, aut divitiis horum inhient, plebis ope ad hos ſupprimendos utuntur, multaque privilegia re quidem inania, ſed tamen Proceribus invidenda plebi concedunt. Quod ſi igitur æmulatio hæc ſub ſtatu Monarchico tantas radices in animis utriusque ordinis agere ſolet, ubi tamen utrique ſaltem parendi gloria relicta eſt, facile præſumendum eſt, quantas vires hoc malum nacturum ſit in Democratia, ubi utraque claſſis habenas imperii jure ſuo poſtulare poteſt. Unde ſumma Democratiæ felicitas in eo conſiſtit, ſi inter nobiles & plebejos æqualitas virium & potentiæ legibus conſervetur, eæque intendant, quomodo uterque ordo alteri mutuam benevolentiam & amorem variis ſuppeditatis occaſionibus exhibeant. Et primum fere momentum in eo ſitum eſt, ut ex nobilibus pariter ac plebejis viri ſapientes & virtute præditi eligantur, qui ſummam rerum adminiſtrent.

§. 2. Unde videtur fundamentum omnium errorum ſubſequentium in Republica Romana in eo ſitum fuiſſe, quod, cum tempore Regum magis ad virtutem quam ſanguinis nobilitatem reſpexiſſet populus, & Servium Tullium captiva Corniculana natum, patre nullo, matre ſerva, ob ingenium & virtutem ad regnum admiſerit, ſolis Patriciis in ſtatu liberæ Reipublicæ ejectis Regibus Senatores eſſe permiſerit, nec ſtatim ex plebejo or-

dine etiam Senatores creaverit. Sed Patriciorum quidem non intererat iſta monere, plebs vero regulis Prudentiæ Politicæ fere deſtituta, beneficio ejecti Tarquinii inebriata, cogitabat ſolum, ne jugum Regis iterum ſubire cogeretur, de jugo Senatorum non cogitabat, quod horum induſtria Tarquinius ejectus eſſet. Accedebat quod plebs ſatis cautum libertati ſuæ eſſe credebat, poſtquam paulo poſt à Valerio Conſule, qui propterea etiam Publicolæ nomen adeptus erat, leges populares maxime eſſent conditæ, interque eas præcipua de provocatione adverſus magiſtratus ad populum. *Livius lib. 2. cap. 8.* Quin imo quamdiu Tarquinius vixerat, patres ſumma ope plebi inſerviebant. *Livius d. l. 2. c. 21.*

§. 3. Sed vix ex vivis deceſſerat Tarquinius, ubi nuncio mortis hujus erecti quidem eſſent & patres & plebs, ſed patribus nimis luxurioſa ea fuit lætitia, & plebi injuriæ á primoribus fieri cœpere. *Livius d. l.* ut adeo ſtatim civitas ſecum ipſa diſcors, inteſtino inter patres plebemque flagraret odio, maxime propter nexos ob æs alienum *Livius d. l. 2. c. 22. in fine.* Cum enim finito bello reſtituerentur per ſenatum judicia, & controverſiæ, quæ propter bellum dilatæ fuerant ad judices legibus dirimendæ revocarentur, maximæ lites inter creditores & debitores oriebantur, dum plebeji ſe non eſſe ſolvendo quererentur, cauſantes, ſe agris ob bellorum diuturnitatem tot annis excluſos fuiſſe, pecora periiſſe, mancipia partim transfugiſſe, partim hoſtium excurſionibus adempta eſſe, bonaque urbana militiæ impenſis eſſe abſumpta: Fœneratores vero referrent, communes omnium fuiſſe has calamitates, non ſolis incubuiſſe obæratis, negarentque ſe ferre poſſe, ſi præter illa, quibus in bello ab hoſtibus ſpoliati ſint, inſuper ea quoque cogantur perdere, quæ pacis tempore petentibus civibus mutuum dederint. Itaque dum fœneratores nihil æqui admitterent, neque creditores quicquam juſti promitterent, & illi ne uſuras quidem remittere, hi ne credita quidem perſolvere ſuſtinerent, cœtibus & conventiculis variis omnis ordo civilis conturbari incipiebat, *Dionyſ. lib. 6. f. m. 358.*

Donec

Donec in ſeditionem flamma aliquantulum occultata erumperet, cive quodam a creditore durius quam par erat in vinculis habito, & plebs militiam detrectaret, uſque dum Servilius Conſul edictum promulgaret, ne quis civem Romanum vinctum & clauſum teneret, quo minus ei nominis edendi apud Conſules poteſtas fieret, ne quis militum qui contra Volſcos ductu Conſulis profecturi eſſent, bona poſſideret aut venderet, liberos nepotesve ejus memoretur. *Livius c. 23. 24. Dionyſ. l. 6. f. 363.* Quo facto cum undique ex tota urbe concurrerent, qui delectui militari antea reſiſtentes ultro nomina apud Servilium profiterentur, feliciter adverſus Volſcos, Sabinos & Aruncos pugnatum eſt (*Livius c. 25. 26. 27.*) Reverſo vero populo, & promiſſa Conſulis, fidemque Senatus expectante, Appius Claudius, qui ab Regillo Sabinorum oppido, quod populares ejus Sabini ipſi pacem cum Romanis ſuadenti, obtemperare nollent, Romam profugerat, ibique inter patres lectus, (*Livius lib. 2. c. 16.*) poſtea cum Servilio Conſul electus erat, (*idem c. 21.*) vehementis ingenii vir (*idem c. 23. inf.*). & natura immitis ac efferatus, (*Idem c. 29.*) & inſita ſuperbia animo, & ut collegæ vanam faceret fidem, quam aſperrime poterat, jus de creditoribus dixit, ita ut & illi, qui ante nexi fuerant, & durante militia liberati, creditoribus rurſus traderentur, & iterum necterentur alii. Quod ubi alicui militi accideret, collegam Servilium appellare, & ad hunc concurſus fieri omnibus promiſſa ipſius jactantibus, & ut auxilio eſſet conſul civibus, imperator militibus ſuis poſtulantibus. Hic vero collegam non ſolum, ſed omnem factionem Nobilium Appio adhærentem metuens tergiverſari, & ſic medium ſe gerendo nec plebis vitavit odium, nec apud Patres gratiam iniit, Patres mollem Conſulem & ambitioſum rati, plebs fallacem. Recrudeſcebat adeo ſeditio, turbabantur in jus vocationes & ſententiæ conſulum impediebantur, detrectabatur militia, & frementi Appio delectumque facere volenti vi reſiſtebatur, donec inviſi plebi Conſules magiſtratu abirent, Servilius neutris, Appius Patribus mire gratus. (*Livius d. l. 2. cap. 27.*) Non quievit tamen ſeditio creatis novis conſulibus, ſed vires

ſumpſit & diſſidium ipſos Patrum animos invaſit, ut nihilo plus ſanitatis in curia, quam in foro eſſet. Tres potiſſimum erant Patrum ſententiæ, de ſeditione plebis compeſcenda, una Virginii, ſuadentis, ut iis qui ſuperiori anno tam prompte bellum confeciſſent, concederetur remiſſio, ut creditoribus nec in corpora eorum jus ſit, nec in bona, & idem jus quoque concedatur parentibus eorum usque ad avos, quin & natis uſque ad nepotes, in cæteros jus eſſet creditorib9 juxta obligationes contractuum. Secunda Largii, volentis univerſam plebem à contractibus liberari, cum hac ſola ratione civitas in concordiam videatur poſſe redigi; Appii Claudii tertia immitis ac dura: laſcivire plebem, nec miſericordia ſed indignatione dignam, atque licentia nimia ex provocatione orta, patientia ac modeſtia Patrum abuti; creandum eſſe dictatorem, à quo provocatio non ſit, & facile deſituram eſſe multitudinem ſeditioſe agere. Vicit hæc ultima, quamvis horrida & atrox, quod patres utilitatem magis privatam commodo publico præferrent; in id tamen incubuerunt, ut non Appius, quem multi ex Senatoribus dictatorem optabant, ſed M. Valerius, Valerii Publicolæ frater, vir manſueti & popularis ingenii, magiſtratum hunc populo ob ademtam provocationem diſplicentem, ſubiret. Hic de novo edictum proponens & fide data firmans, ſi de hoſtibus vindictam ſumſerint, ſenatum & has de ære alieno contentiones & alias petitiones æquas pro bellicæ virtutis merito conceſſurum eſſe, interim libera eſſe omnia corpora, omnia bona, qui fortiter certaverint, talia debere expectare præmia, quæ & rem familiarem poſſint reſtituere, & honore familiam illuſtrare. *(Livius l. 2. c. 29. 30. Dionyſ. l. 6. ſ. 370. 372.)* Allectæ iterum hoc modo plebi, ut nomina darent, & trifariam re bello bene geſta, fides tamen à patribus non eſt ſervata, non culpa quidem Dictatoris, qui quam primum redierat, primam pro victore populo actionem in Senatu habuit, retulitque quid de nexis fieri placeret. Rejecta vero ejus relatione indignabundus, & ſenatui turbas ac mala futura prædicens ex curia egreſſus dictatura ſe abdicavit, favente plebe & laudibus eum do-

mum

mum deducente, tanquam quem vices populi dolerent, & qui ex hac indignatione magiſtratu abierit, ut teſtetur per eum non ſtetiſſe, quin promiſſa præſtarentur. Facta igitur mox Sicinio quodam autore ſeceſſione plebis in montem ſacrum, miſſoque inde Menenio Agrippa, facundo viro & ex plebe oriundo, aliisque populo acceptis, tandem de concordia agi cœptum eſt, conceſſumque plebi, ut qui ſolvendo non ſint, iis omnibus æs alienum remittatur, & ſi quorum corpora, quod præſtitutum ſolutioni diem exceſſerint, ex lege jam teneantur; vel ſi qui per judices jam addicti ſint creditoribus, liberi eſſe debeant, & condemnationes irritæ, de futuris vero contractibus, quicquid populus cum Senatoribus communi conſilio ſtatuerit, lege ratum eſſe debeat ut ipſi ſui magiſtratus eſſent Sacroſancti, quibus auxiliatio adverſus conſules eſſet, neque cui patrum capere eum magiſtratum liceret. (*Livius c. 31. 32. 33. Dionyſ. d. l. 6. f. 373. uſque ad 410. maxime 405.*) Igitur creati ſunt Tribuni plebis.

§. 4. Hic ſi quis Statum Reipublicæ Romanæ attentius conſideret, neceſſe habebit fateri, eum ob continuum plebis ac Patriciorum odium fuiſſe miſerrimum & fere longe miſeriorem, quam fuerat tempore tyrannidis ſub Tarquinio, certe intuitu plebis. Præclara eam in rem eſt oratio L. Junii, qui Bruti cognomen ipſe aſſumſerat, pro plebe ad Legatos Senatus (ap. *Dionyſ. f. 396. ſeqq.*) Ubi inter alia memorat *f. 397.* quod toto imperii Regii tempore nihil detrimenti plebs acceperit à Regibus, præſertim noviſſimis, imo multa & magna commoda ad plebem ex illorum principatu redundaſſe, cum præter alia blandimenta, quibus more eorum, qui tyrannicum imperium ſtabilire ſatagunt, plebem ſibi amicam, patribus infenſam reddere ſtuduerint, Sueſſam urbem florentiſſimam longo bello expugnatam vulgo militum cedere maluerint, quam ſibi retinere, ac divitias hac præda retenta ſibi comparare. Etſi vero vel ex hoc ſolo beneficio plebi præter mancipia & pecora opesque cæteras multas & luculentas viritim quinque minæ argenti tributæ fuerint, & tyrannidem ſuam non in plebem ſed in patricios exercuerint, tamen plebam

facta

Digitized by Google

facta eorum pertæſam eſſe, à benevolis Regibus deſciviſſe, Senatus partes ſecutam eſſe, ac una cum patriciis Reges expuliſſe, & principatum eorum in patres transtuliſſe, nec poſtea ad reges exules unquam tranſiiſſe. Tum ejectis Regibus & parata communi libertate, plebem adjuvaſſe patres, honorem & imperium aſſerentes, majoremque exiſtimationem quærentes & potentiam, & habentes adeo pro hoſtibus quicunque liberi eſſe cuperent, ac bellum pene omnibus hominibus intentarent. Quin cum poſtea aperte tyrannicam dominationem uſurpaverit Senatus, ac plebis tanquam mancipiorum opera abuti cœperit, & ita eorum animos nimium à ſe alienaverit, deſciſcentibus interim populis ſubditis pene omnibus, Volſcis, Æquis, Hernicis, Sabinis; precibus, ſollicitationibus ac promiſſionibus á Senatu per Servilium & Valerium factis deceptam plebem oblitam præteritarum injuriarum, in futurum ſperantem meliora, operam egregiam in debellandis populis memoratis præſtitiſſe, ſed ſemper tamen Senatum fefelliſſe & fidei per Conſulem & Dictatorem datæ eſſe oblitum. Fœneratorum vero acerbitatem fuiſſe intolerabilem, cum ad ultimum eo miſeriæ perventum ſit, ut plebeji proprios agros ipſis coacti fuerint colere, fodiendo, plantando, arando, pecora paſcendo, tanquam propriorum mancipiorum conſervi, pars catenis nexi, pars pedicis, nonnulli velut truculentiſſimæ beſtiæ boiis aut maſſis orbicularibus. Quid quod tormenta & contumelias flagraque & labores è nocte in noctem, aliasque multas violentas crudelitates, & injurioſæ ſuperbiæ ſpecimina ſuſtinuiſſe. Quarum ſola commemoratio & recordatio animum omnium audientium non plebejorum ſolum, ſed & ipſorum, qui a Senatu ablegati erant animos commovit, ut a lamentationibus abſtinere & a lacrymis temperare non potuerint. Nec diffiteri potuit miſeram hanc Reipublicæ Romanæ conditionem Titius Largius vir dignitate præcellens & prudentia, qui in conventu Patrum, quem Dictaturæ in Valerium, ut memoravimus, translatio ſequebatur ex una parte conqueſtus eſt de plebejorum, juſſa conſulum detrectantium inobe-

Digitized by Google

inobedientia, ex altera de propria Senatorum erga refractarios & liberius ſe gerentes moroſitate. Ex quorum utroque timendum ſit, ne civitas non ſolum ſit impotens futura & tuendis amicis & terrendis hoſtibus, ſed & ne ſe ipſam perpetuis jactata ſeditionibus ſit confectura, & hoſtibus ſine labore traditura victoriam, idque brevi futurum eſſe opinatur, ſi iſta Reipublicæ forma continuetur, per quam Respublica quaſi in duas civitates deducta ſit, quarum alteram paupertas & neceſſitas regant, alteram ſatietas & inſolentia, pudor autem & decorum & jus, quibus conſervatur omnis civilis ſocietas, ab utraque exulent, & manu jura reddantur, & ſummum jus ponatur in ſumma violentia, malentibus patribus adverſariam plebem proprio malo perdere, quam propriæ ſecuritati conſulendo una cum illis manere incolumes. Vide Dionyſ. *d. l. 6. f. 368. 369.* Et profecto, ſi verum fateri volumus, non videtur quidem absque omni culpa fuiſſe plebs, & demus adeo eidem Largio, quod, cum legatus ad plebem in montem ſacrum eſſet, illi objicit; minimam plebis partem contra voluntatem peccare, coactamque longa inopia remiſſionem debitorum petere, pleroſque vero luxui & laſciviæ eſſe deditos, qui pro libidine vivere velint, ac per rapinas cupiditatibus ſuis de alieno ſatisfacere: non diffiteri tamen nos permittunt modo memoratæ circumſtantiæ, quin major culpa turbatæ tranquillitatis publicæ in patribus reſederit, Democratiam, & in hac libertatem plebis ſatis aperte concutere intendentibus, & affectantibus formam introducere Ariſtocraticam. Et quid verbis eſt opus, cum id adeo non diſſimulet factionis Senatoriæ princeps, Appius Claudius, ut potius in prætextu hoc iniquiſſimo omne fundamentum ſententiæ ſuæ aſperrimæ ponat, non aſſurgendum ullo modo eſſe petitioni plebis. Dum enim apud Dionyſium *d. l. 386. ſeq.* adverſus Valerium Dictatorem acerbe diſſerit, inter alia dilucide fatetur, ſe ideo tanquam infenſus plebi eſſet & oligarchiam introducere vellet, traduci, quod Ariſtocratiam tueatur, quæ tamen intentio ipſi cum omnibus melioribus ex Senatu ſit communis, cum omnes detrectent deteriorem &

T ple-

plebejorum hominum imperium, & quam a majoribus accepe-rint rempublicam ariſtocraticam, non ſinant in ſpeciem omnium deterrimam, Democratiam degenerare. Et *f. 388.* plebem poſt ſeceſsionem non amplius contentam fore remisſione debitorum, ſed etiam poſtulaturam jus æqvum gerendorum honorum, & ut earundem rerum cum Senatu ſint participes. Ergone Patres paſſuros eſſe, ut ad Democratiam res recidat, quæ forma Reipublicæ ſit omnium crasſisſima & Patriciis maxime indigna, ut qui in alios affectent imperium. Denique *f. 389.* provocat ad alios populos finitimos, qui non recepturi ſint plebem Romanam, cum & ipſi regantur ob optimatibus, nec apud ullam earum plebi æquum cum proceribus jus concedatur. Sed quid quæſo impotentius & impudentius dici poterat ab Appio, quam quod negaret ſummam rerum in Republica Romana non communem eſſe patribus & plebi, ſed ſolis patribus competere, ut in Ariſtocratia moris eſt. Cum tamen & ſub Regibus totus populus & ſub eo plebs etiam de potisſimis majeſtatis juribus participaverit. Ita enim Conſules in eadem deliberatione ap. Dionyſ. *f. 392.* memorant: Legem Romanis fuiſſe jam inde ab urbe condita, quæ omnia in Senatus poteſtate poſuerit, præter magiſtratuum creationem, legum lationem, & belli inferendi deponendique arbitrium. Horum trium quippe poteſtatem eſſe penes populi ſuffragia. An oblitus erat Claudius eorum, quæ ipſe diſſeruerat, cum Dictatoris creationem ſuaderet ap. Livium *lib. 2. c. 29.* Laſciviam plebis ex provocatione natam eſſe. Quippe minas eſſe conſulum, non imperium, ubi ad eos, qui una peccaverint, provocare liceat. Et quo adeo jure poterat prætendere, Ariſtocratiam eſſe, cum a Senatu lege Valerii provocatio eſſet introducta ad populum, quæ provocatio in omnibus Rerumpublicarum formis indicio eſt, penes eum, ad quem ultimo provocatur, reſidere ſummum imperium. Unde & haud dubie factum eſt, quod cum initio juniores ex Senatoribus Claudii ſententiæ aſſentirentur, conſuleſque hortarentur, ut meliori parti accederent, memores regiam ſe poteſtatem habere non plebejam,

(*4p, Dionyſ. d. l. f. 391.*) mox tamen iniquitatem videlicet rei trutinantes, æquiorem ſententiam Menenii Agrippæ una cum Senioribus approbarent.

§. 5. Cogitemus ulterius, quam turbet rationem faſtus & ratione deſtituta alios ſupprimendi cupiditas, ut cœcos faciat eos, quorum animos inſedit, eosque ita ineptos reddat, ne ſibi ipſis proſpicere valeant: in tantum, ut, ne aliis æqua & ad concordiam mutuam facientia concedere cogantur, citius majora & diſcordiam perpetuo foventia ſint indulturi. Nullum eſt dubium, ſi æquo jure ad Senatum plebeji cum patriciis fuerint admiſſi, infinitas ſeditionum & diſſenſionum occaſiones per pluralitatem votorum fuiſſe præciſam. Imo & pro ipſis Patriciis, qui factiones quærebant in Senatu, hoc fuiſſet magis utilius, cum non difficile ſit homini aſtuto & artium placendi perito, ex plebejis in partes trahere, qui numero votorum ſemper adverſarios vincant. Sed ſi quis legat Hiſtoriam Romanam, deprehendet, maxima cura incubuiſſe Senatores, ne plebem in Senatum admitterent, & potius alia quævis etſi majus præjudicium Senatui creantia admiſiſſe. Alibi C. Claudius monet Patres, ut, cum populus poſtulaviſſet, ut Conſulum alter ex Plebejis eligeretur, ante paterentur tribunos militum à plebe poteſtate Conſulari creari, quam ut conſulatu unquam aliis, quam patriciis cedant, quibus ſolis jus & fas ſit eo cedi, (*Dionyſ. lib. 11. fol. 732.*) cum tamen ſapienter iterum Valerius monuiſſet (*ibid. fol. 732.*) non poſſe civitatem eſſe liberam, è qua tolleretur æqualitas, viderique ſibi quidem juſtam eſſe legem, quæ omnibus Romanis conſulare imperium commune eſſe velit, qui inculpatam vitam egerint, & ſes iſto honore dignas geſſerint. Et conceſſerunt tamen iſti homines ſummum imperium tantopere affectantes populo provocationem, qua mediante multi ipſorum actus poterant à plebe reſcindi, & majeſtas Senatus in tantum minuebatur, ut non communicaretur cum plebe, ſed ut potius hoc modo plebs omnino conſtitueretur ſuperior Senatui, qua non poteſt provocatio concipi ſine ſuperioritate ejus, ad quem provocatur. Eadem di-

cenda erunt de tribunis plebis. Reſiſterat Appius, ut vidimus §. *praced.* ne paterentur Patres, ut ad Democratiam res recidat, neve plebi forte poſtulanti jus æquum gerendorum honorum, & ut earundem rerum cum Senatu ſint participes, aſſurgerent; & poſtulationem tamen, ut crearentur tribuni plebis, & ut hi ſacroſancti aut inviolabiles redderentur, admiſit Senatus, quaſi hoc modo non plus diſſidii in rempublicam illatum, & plus autoritati Patrum detractum fuerit, quam ſi plebem ad dignitatem Senatoriam admiſiſſent. Equidem prætextus plebis creationem tribunorum petentis erat, ut eſſent magiſtratus, qui nullam aliam poteſtatem haberent, niſi, ut plebejis, injuriam & vim à patribus patientibus, ſuccurrerent, nec paterentur quenquam ſuo jure fraudari, (vid. Dionyſ. *d. l. 6. p. 409.*) & forte etiam tum temporis bona fide eum ſcopum plebs ſibi propoſuit. Sed quid turbarum diſcerpta quaſi poteſtas ſumma inter Conſules & Tribunos plebis in Republica Romana dederit, docuit eventus. Etſi enim primario jus tribunitiæ poteſtatis magis ad impediendum data eſſet quam ad agendum, ut Plutarchus *in vita Coriolani fol. 278.* notat, tamen nec tribuni plebis ſemper intra limites poteſtatis ſuæ ſe continebant; ſed ulterius aliquando & leges ferre intendebant, nec impediebant ſaltem injurias plebi imminentes, ſed ſæpius etiam Senatui juſta exigenti reſiſtebant; quin & quod ipſi inter ſe conſtituiſſent, ſi unus eorum repugnare auſus eſſet, impedire id poterat. Unde & Senatores ſæpius ſtudebant diſſidia inter ipſos tribunos fovere. Uno verbo, eo ipſo, quod jus tribunitiæ poteſtatis ſaltem in impedimento conſiſtebat, ipſi poteſtate ſumma deſtituti erant, quia tamen poterant Senatorum actus interceſſione ſua nullos reddere, faciebant, ut nec ſenatus haberet majeſtatem. Et adeo diſſenſu inter ſenatum & plebem orto, nullum remedium legitimum ſupererat ex diſſidiis iſtis emergendi, ſed ſemper violentia aut pertinacia major unius partis vincebat alteram. Ergo ſi unquam Reſpublica ſtatu vitioſo laboravit, certe laboravit Reſpublica Romana. Et ſi quis modo ea, quæ in Livio *d. l. 2.* poſt narrationem creatorum tribunorum plebis

Digitized by Google

plebis ſequuntur, una cum *integro lib. 3.* legere velit, tot exempla deprehendet, ea quæ modo diximus, confirmantia, quot paginas leget. Momenta potiſſima paucis paragraphis in ſummam contrahemus.

§. 6. Sequenti anno ex quo Tribuni plebis creati eſſent, cum magna vis frumenti ex Sicilia advecta eſſet, inque Senatu agitaretur, quantum frumenti plebi, maxime ejus indigenti, dari deberet, multi ex Senatoribus veniſſe tempus arbitrabantur, premendæ plebis, recuperandique jura, quæ extorta patribus eſſent vi & ſeceſſione, inprimis vero hanc rem ſtrenue urgebat Marcus Coriolanus, inſignis hoſtis tribunitiæ poteſtatis, quorum tamen ſententia uti reliquis ex Senatu nimis atrox viſa fuit, ita plebem ſummopere adverſus Coriolanum excitavit, ut mox die ei à Tribunis dicta, fruſtra Patribus pro ipſo intercedentibus, in exilium miſſus fuerit. *Livius d. l. 2. c. 34. & 35.* Et videbatur adeo exilio Coriolani concordiæ Patrum & plebis utcunque proſpectum eſſe, niſi lex Agraria longe majus diſſidium inter eos excitaſſet, quam antea durities creditorum erga debitores, Sp. Casſius Conſul primus legem hanc promulgaverat, de dividendo videlicet agro publico ab hoſtibus capto vel etiam aliunde acquiſito, in plebem & ſocios victoriæ. Et quamvis Patres ſuſpicarentur, nec forte ſine ratione, Casſium his artibus affectare tyrannidem, ac paulo poſt Casſius id criminis incerto mortis genere expiaverit, (*Livius d. l. 2. c. 41. Dionyſ. Halic. l. 8. f. 537. ſeqq.*) haud diuturna tamen populi ira in Casſium fuit, & dulcedo agrariæ legis ipſa per ſe ſubibat animos, accenſaque ea cupiditas eſt malignitate patrum, qui devictis eo anno Volſcis Aequisque militem præda fraudavere, & quicquid captum ab hoſtibus eſſet, vendidit Fabius Conſul, ac redegit in publicum. Mox tribunis plebis legem agrariam iterum urgentibus, ſed patribus nolentibus plebi per largitiones nova temeritatis incitamenta ſuppeditare, asſiſtentibus maxime Conſulibus, per aliquod tempus ea pars Reipublicæ plebem vicit, donec plebis opera Senatus adverſus Vejentes omnia depopulantes & oppugnationem Romæ

 ipſius

Digitized by Google

ipſius minitantes, haberet opus. Ubi Sp. Licinus Tribunus plebis veniſſe tempus ratus per ultimam neceſſitatem legis agrariæ patribus injungendæ, per detrectationem militiæ ſuſceperat impedire rem militarem, niſi Conſules blandis perſuaſionibus reliquos Tribunos in partes traxiſſent, quorum auxilio adhuc delectum obtinuerunt. (*Livius L. 2. cap. 42. 43.*) Sequenti anno Tiberio Pontificio tribuno plebis ad exemplum Licinii legem agrariam urgenti, & delectum impedienti, ſuadente Appio Claudio & oſtendente, quod præcedente anno remedium jam inventum ſit tribunitiam poteſtatem ſuis viribus diſſolvi poſſe, univerſi patres comiter ac benigne tribunos appellaverunt, & horum interceſſione novum delectum adverſus Vejentes obtinuerunt. (*Livius c. 44.*) Quo bello finitio cum Cæſo Fabius ac T. Virginius Conſules creati eſſent, ille nihil magis in votis habebat, quam ut jam aliqua ex parte inchoata concordiæ ſpe primo quoque tempore cum patribus coaleſcerent animi plebis. Itaque principio anni cenſuit, priusquam quisque tribunus agrariæ legis auctor exiſteret: ut patres ipſi ſuum munus facere occuparent, & captivum agrum plebi quam maxime æqualiter darent, æquum enim eſſe, habere eos, quorum ſanguine & ſudore partus ſit. Sed non adſpernati ſolum iſtud conſilium patres ſunt, ſed & queſti quidam, nimia gloria luxuriare & evaneſcere vividum quondam illud Cæſonis ingenium. (*Livius c. 4.*) Orto inde novo in Vejentes bello, inque eo cunctis Fabiis cæſis tribuni plebem conſueto veneno, id eſt agraria lege, agitare, & in patres reſiſtentes incitare continuabant, præprimis in T. Menenium & Sp. Servilium, (*Livius c. 52.*) Tum & in Furium & Manlium, quos omnes Conſulatu abeuntes, & hos ultimos quidem Genucius tribunus ad populum, quod legi agrariæ reſtiterint, reos fecit. Illi ſordidati non plebem magis quam juniores Patrum circumibant, monentes inter alia: conſulatum captum & oppreſſum a tribunitia poteſtate eſſe: conſuli velut apparitori tribunitio omnia ad nutum imperiumque tribuni agenda eſſe. Quibus accenſi vocibus patres atrociſſimo facinore efficiunt, ut judicii die accuſator

Genu-

Genucius domi mortuus inveniretur, paveſcenteque maxime plebe Patres non ſatis moderate ferre lætitiam poterant, adeoque neminem noxæ pœnitebat, ut etiam inſontes id feciſſe videri vellent, palamque ferrent: malo domandam Tribunitiam poteſtatem. (*Livius c.54.*) Sub hac peſſimi exempli victoria delectus edicebatur, faventibusque Tribunis ſine interceſſione ulla Conſules rem peragebant, cum videlicet Tribunos exemplum Genucii terreret. Tum vero iraſci plebs cœpit, tribunorum magis ſilentio quam Conſulum imperio, & dicere, actum eſſe de libertate ſua, cum Genucio una mortuam ac ſepultam tribunitiam poteſtatem, aliud agendum ac cogitandum, quomodo reſiſtatur Patribus, & ſeipſam plebs, quando aliud nihil auxilii habeat, adverſus ipſos ſe defendat. Quo audito cum alius alium incitaſſet, Volero quidam homo plebejus delectui Conſulum & lictoribus reſiſtens, maximum tumultum excitavit, in quo cum appareret, parum tutam majeſtatem Conſulum ſine viribus eſſe, violatis lictoribus, faſcibus fractis e foro in curiam convulſi ſunt. (*Livius c.55.*) Voleronem amplexa favore plebs, proximis comitiis Tribunum plebis creavit, qui mox rogationem tulit ad populum, ut plebeji magiſtratus tributis comitiis fierent; Quæ rogatio patriciis omnem poteſtatem per clientum ſuffragia creandi tribunos, quos vellent, auferret. Cui actioni gratisſimæ plebi cum ſumma vi reſiſterent Patres, magnis certaminibus res in annum extracta eſt. Ubi Voleroni ſocius datus Lætorius, majori adhuc acerbia plebem adferendam illam legem ſtimulabat. Sed utrique magno niſu ſe opponens Conſul Appius Claudius jam inde à paternis certaminibus inviſus & infenſus plebi, tantas turbas dediſſet haud dubie, niſi alter conſulum Quintius precibus plebem deliniviſſet, ut rem differri paterentur, ac tandem ab ipſo Appio a ſenatu exoratum fuiſſet, ut pateretur tributis comitiis tribunos creari. (*Livius c.56. & 57.*) Porro cum Appio conſuli eadem in militia ſævitia adverſus plebem quæ domi, eoque liberior eſſet, quod ſine tribunitiis vinculis erat, ita exacerba-

Digitized by Google

tus per eundem redditus fuit animus militum, ut omnia otioſe, ſegniter ac negligenter contra ipſius juſſa agerent, & turpi fuga à Volſcis vinci mallent, quam juſſibus Ducis obſequi. Quibus nihil infractus ferox Appii animus centuriones duplicariosque, qui relinquerant ordines, virgis cæſos ſecuri percuſſit, ex cætera vero multitudine ſorte decimus quisque ad ſupplicium lecti ſunt. Quamvis per id magis iram populi in ſe exacerbaverit Appius, in tantum, ut depoſito conſulatu, cum ordinum certamina de lege Agraria rurſus inciperent, ipſi tanquam acerrimo adverſario legis à Tribunis dies dictus fuerit. Nec evaſiſſet condemnationem populi, niſi, antequam prædicta dies veniret, morbo fuiſſet mortuus. Cujus laudationem cum Tribuni plebis impedire conarentur, plebs fraudari ſolenni honore ſupremum diem tanti viri noluit, & laudationem mortui tam æquis auribus audivit, quam vivi accuſationem audiverat & exequias frequens celebravit. *(Livius c. 58. 59. 61.)* Tum T. Aemilio & Q. Fabio Conſulibus, Tribuni rem contra conſules ſæpe tentatam adjutore Aemilio obtineri poſſe rati iterum ſuſcipiebant. Et conſul manebat in ſententia, dandum eſſe agrum plebi, ſed reſiſtebat magna pars Patrum, totiusque rei invidiam à Tribunis in Conſulem avertebant, ni Fabius rem expediſſet dato conſilio, ut Antium, propinquam & maritimam urbem non ita pridem captam colonia deduceretur; Qua ſententia accepta, pauci tamen ex plebe nomina dedere, & cætera multitudo poſcere Romæ agrum maluit, quam alibi accipere. *(Livius lib. 3. c. 1.)* Acquievit aliquantiſper Tribunorum cura circa legem Agrariam, præprimis cum populus bellis contra Aequos & Volſcos per aliquot annos diſtraheretur, donec ſecundæ belli res extemplo urbanos motus iterum excitarent. Etenim Terentillus Arſa, Tribunus plebis, Conſulibus abſentibus, per aliquot dies patrum ſuperbiam ad plebem criminatus, maxime in conſulare imperium tanquam nimium nec tolerabile liberæ civitati invehebatur, addebatque legem ſe promulgaturum, ut quinque

viri

viri creentur legibus de imperio conſulari ſcribendis. Quod populus in ſe jus dederit, eo conſulem uſurum: non ipſos libidinem ac licentiam ſuam pro lege habituros. (*Livius lib. 3. cap. 9.*)

§. 7. Res loquitur, & miſeria ſtatus Romani hactenus recenſita, conſilium hoc Tribuni, ſi in effectum deduci potuiſſet, forte ad concordiam ſtabiliendam fuiſſe aptisſimum. Ita enim & in Monarchiis per leges fundamentales, quæ appellantur, populus ſecuritati ſuæ proſpicere adverſus tyrannicam poteſtatem ſolet. Non permittebat tamen faſtus Patrum & inſolentia plebis, ut effectui datum fuerit conſilium Tribuni. Sed potius ad evitandum illud uterque ordo tyrannide Decemvirali Rempublicam pene ſupprimi paſſus fuit. Atque in mediis iſtis turbis leges noſtræ XII. Tabb. ortum nactæ ſunt. Rem paucis ſic cape: Poſtquam poſtulatio Terentilli de Jure æquo in civitatem introducendo à patribus variis artibus eluſa fuiſſet, (*Livius d. l. 3. c. 9.*) ſubſequenti anno conſultatum fuit de ſalute publica. In hoc igitur conſenſere omnes, ſubmovendas tandem eſſe criminationes mutuas, atque unanimi conſenſu tractandam rempublicam, ſed de modo non levis incidit diſquiſitio. Cum conſules & patres turbarum cauſam in Tribunos referrent, ut qui, novis inſtitutis introducendis, priſtinæ Reipublicæ formam abolere conarentur. Tribuni contra nihil ſe indignum majoribus, nihil iniquum aut noxium moliri dicebant, qui bonas leges & æquabilem ſui juris tuendi poteſtatem introducere cuperent: Sed Conſules & Patricios ſeditionis autores fore, qui legum confuſionem & immoderatam eminendi libidinem in urbe foverent, tyrannicosque mores affectarent. Hujusmodi altercationibus aliquot dies contriti ſunt inaniter, donec Tribuni hoc omiſſo concionem advocarent, plebique pollicerentur, ſe legem de poſtulatis ſuis laturos. Quod cum probaretur multitudini, ſine mora legem jam antea in hos uſus paratam Tribuni recitarunt, cujus capita erant hæc: Decemviros legitimis comitiis à populo debere eligi,

Digitized by Google

qui ætate ac prudentia præſtantes honoris quoque atque bonæ exiſtimationis rationem haberent. Eos viros leges de omnibus negotiis tam privatis quam publicis conſcribere, & conſcriptas ad popolum referre, hasque leges in foro poni debere, ut quid annuis magiſtratibus & privatis civibus inter ſe juris eſſet, ceu limites definirent. Hac lege propoſita poteſtatem fecerunt iis, qui diſſuadere vellent, in trinundinum. Extiteruntque multi ex ſenatu ejus legis diſſuaſores, tum ſeniores tum juniores. At Tribuni, cum tempus ſic teri ægre ferrent, non propoſita amplius diſſuadendæ legis poteſtate, diem certam ſtatuerunt, ad quam omnes cives præſto eſſent, laturi videlicet tributis comitiis de lege iſta ſuffragia. Auſui huic tribunitio maximo conatu reſtiterunt Patres, negantes, ſe legum ferendarum poteſtatem eis permiſſuros, non poſſe deteriorem partem civitatis potiori leges præſcribere, non competere tribunitiæ poteſtati jus ferendarum & abrogandarum legum, ſed ſolum ut vim & injuſta patientibus ſuccurrat. Quibus tamen cum Tribuni ſe flecti non paterentur, per vim ipſi cum plebe à Patribus & juvenibus foro pulſi ſunt. (*Dionyſ. Halicar. l. 10. f. 627. 629. Livius lib. 3. c. 10. & 11.*) Hos inter eminebat maxime Cæſo Quintius, ferox juvenis qua nobilitate gentis, qua corporis magnitudine ac viribus. Quare Tribuni non ante quieverunt, quin per calumniam à populo extorquerent, Cæſionem de vi in civem allata accuſantes, ut ipſe Cæſo in exilium abire cogeretur. Ac putabant quidem ejecto ita Cæſone, ſcopum obtenturos, ſed decipiebantur. Quam primum enim poſt Cæſonis exilium de lege ferenda agi cœptum eſt, tot Patricii ſe Tribunis oppoſuerunt, ut plebs mille pro uno Cæſones extitiſſe quereretur. (*Livius d. l. c. 11. 12. 13. 14. Dionyſ. d. l. 10. f. 630. usq; ad 634.*) Et manſit continuum fere litigium inter Tribunos & Patres per aliquot annos, Tribunis modo ferociter agentibus, & Conſulum delectum militarem impedientibus, modo ſenatoribus plebem ſpe vana & promiſſis inanibus lactantibus. (*Liv. d. l. 3. c. 15. usq; ad 31. Dionyſ. d. l. 10. f. 634. usq; ad 676.*) Usque dum Spurio Tarpejo & A. Terminio Conſulibus Tribuni lenius agere

agere cum Patribus inciperent: Finem tandem certaminum facerent, ſi plebejæ leges diſplicerent: At illi, ut communiter Legumlatores & ex plebe & ex Patribus, qui utrisque utilia ferrent, quæque & quantæ libertatis eſſent, ſinerent creari. Rem non aſpernabantur Patres, daturum leges neminem niſi ex Patribus ajebant; cum de legibus convenirct, de latore tantum diſcrepabant; ſuaſu potiſſimum Romilii concluſit ſenatus, & plebs confirmavit, ut Spurius Poſthumius Albus, A. Manlius, P. Sulpitius Camerinus legati Athenas & ad alias Græciæ urbes mitterentur, qui ibi Solonis leges & aliarum civitatum inſtituta tanquam moribus Romanorum convenientiſſima, deſcriberent. Ex quibus poſtea Legislatores certi à populo Romano eligendi ſecernerent, quæ in uſum rei publicæ futura eſſent. (*Livius c. 31. Dionyſ. f. 675. ſeqq.*) Per biennium abfuerunt Legati, inde cum Græcis legibus reverſi, mox à Tribunis poſtulatum fuit, ut Conſules ex SCto legislatores crearent, qui tamen poſtulationem hanc eludentes, ad futuros Conſules Appium Claudium & T. Genutium rem detulerunt. Ergo plebs ad Appium & collegam confugiebat, eosque nunc pro concione nunc privatim ſollicitabat. Tandem perſuaſerunt eis, ut pro plebe facerunt. Igitur Claudius potiſſimum in ſenatu primo loco rogatus, eligendos Decemviros è ſenatus primoribꝰ eſſe ſtatuit, eorum annuum fore imperium, & penes eos rerum ſummam ſine provocatione eſſe debere. Interim ceſſare omnes magiſtratus cæteros, donec rurſum juxta leges creati fuerint, eosque Decemviros tum privatas controverſias diremturos, tum reipublicæ tutelam adminiſtraturos. Approbata Appii ſententia per SCtum, idem à Tribunis in concione publice recitatum atque plebi commendatum, maxime vero autor ejus Claudius præconio mactatus fuit. Creatis itaque Decemviris, quos inter fere totius magiſtratus regimen penes Appium fuit, ut qui omnibus modis gratiam plebis captabat, decimo quoque die jus populi ſinguli reddebant. Reliquum tempus legibus condendis inſumebant, ingentique hominum expectatione hi Decemviri leges tum ex Græcorum jure, tum

Digitized by Google

ex patriis conſuetudinibus conſcriptas in decem tabulas propoſuerunt cuiſibet cognoſcendas, ut videlicet à quocunque privato deſuper admoneri poſſint, & ſcripta ſic confirmari, ut placerent omnibus. Diuque cum optimis quibusque in publico conſederunt, & ſingulas leges ad exquiſitiſſimum examen revocarunt. Ubi vero viſæ ſunt ſat recte ſe habere, primum ſenatu coacto nemine amplius de ulla lege conquerente SCtum de iis confecerunt. Deinde convocato ad centuriata comitia populo, Pontificibus, Auguribus, cæterisque ſacerdotibus præſentibus, calculos dederunt centuriis. Tum plebiſcito quoque confirmatas, & in æreas columnas inciſas, una ſerie propoſuerunt in loco fori maxime conſpicuo. (*Livius c.32. 33.34. Dionyſ. d. l. 10. f. 670. ſeq. 681.*

§. 8. Videbatur ita potentia Decemvirali amplius non eſſe opus, quare cum non multum ſupererat de magiſtratu annuo, convocatis Patribus retulerunt Decemviri de comitiis; Sed vicit tamen eorum ſententia, qui ſtatuerant, continuandum eſſe Decemviratum. Prætextus fuit, quod aliquid videretur deſſe legum numero propter brevitatem temporis, quo perlatæ erant; qui prætextus haud dubie ab Appio Claudio, tyrannidem affectante, per rumores populo perſuaſus fuit. (*Conf. Dionyſ. f. 681. Livius c.34.*) Cum enim ex præcedentis anni Decemviris ipſe ſolus iterum Decemviratum adeptus fuiſſet, per factiones homines minime claros & quos facile ſibi obnoxios haberet, collegas impetrat. Ergo ſtatim depoſita perſona non amplius diſſimulavit ſuperbiam, ſed cum antea unus tantum ex Decemviris, qui juri præeſſet, duodecim faſcibus uteretur, primo magiſtratus die maximo terrore & Patrum & plebis ſinguli Decemviri cum duodenis faſcibus in publicum prodeunt, ut decem Regum ſpeciem præ ſe ferrent, & aliquandiu æquatus inter omnes terror fuit, ſed paulatim totus vertere in plebem cœpit. Abſtinebatur à patribus: In humiliores libidinoſe crudeliterque conſulebatur. Hominum non cauſarum toti erant, ut apud quos gratia vim æqui haberet. Judicia domi conflabant, pronunciabant, in foro, ſiquis Collegam appellaſſet ab eo, ad quem venerat, ita diſcede-

cedebat, ut pœniteret non prioris decreto ſtetiſſe. Jam & proceſſerat pars major anni, & duæ tabulæ legum ad prioris anni decem tabulas erant adjectæ, nec quicquam jam ſupererat, ſi hæ quoque leges centuriatis comitiis perlatæ eſſent, cur eo magiſtratu Reipublicæ opus foret. Sed non confirmati curabant tabulas iſtas Decemviri in comitiis, nec de magiſtratibus novis creandis comitia habebant. Et rumor ſpargebatur, non in præſentis ſaltem temporis eos injuriam conſpiraſſe, ſed fœdus clandeſtinum inter ipſos Jurejurando ictum, ne comitia haberent, perpetuoque Decemviratu poſſeſſum ſemel retinerent imperium, & retinuerunt omnino frementibus fruſtra patribus, cum quibus nihil communicabant, ſed omnia nutu proprio agebant, donec Sabini incurſionem in agrum Romanum facerent. Hic demum Decemviri ſenatum convocabant, & quamvis in ſenatu M. Horatius & C. Claudius ſerio adhortarentur Appium & reliquos, ut magiſtratum injuſte retentum abdicarent, vicit tamen & hic Decemvirorum factio, prætendens, ſe non in unum annum creatos eſſe, ſed donec leges, quæ adhuc deeſſent, ſupplerentur. (*Livius c. 36. uſque ad 41.*) Ut vero libido Reges imperio privavit; ſic & impotentia ſimilis Appii urbem ab iſta tyrannide liberavit, dum Appius amore virginis æſtuans, poſtquam pretio ac ſpe fruſtra pudicitiam ipſius tentaſſet, ad crudelem ſuperbamque vim animum convertit, & M. Claudio clienti negotium dedit, ut virginem in ſervitutem aſſereret. Quo facto ipſe injuſtiſsimus judex contra omnem æquitatem & contra ipſas à ſe propoſitas decem tabulas vindicias ſecundum ſervitutem contra libertatem dedit, niſi pater puellæ Virginius neceſſario fere facinore cultro eam publice interimens, pudicitiæ ſaltem ejus, cum libertati non poterat, proſpexiſſet. Inde in caſtra tendens, & funeſtiſſimam rem commilitonibus narrans, ſeditionem excitavit. Statim enim relictis caſtris plebs Aventinum inſedit, & inde in ſacrum montem deceſſit, nec ante in civitatem redire voluit, quam Decemviri ſe magiſtratu rurſus abdicarent. Tum igitur Tribuni plebis & novi conſules creati, qui omnium primum, cum veluti in

Digitized by Google

controverſo jure eſſet, tenerenturne patres plebiſcitis, legem centuriatis comitiis tulere, ut quod tributim plebs juſſiſſet, populum teneret, qua lege tribunitiis rogationibus telum acerrimum datum eſt. Aliam deinde legem de provocatione ad populum decemvirali poteſtate everſam, non reſtituerunt modo, ſed etiam impoſterum muniverunt, ſanciendo novam legem, nequis ullum magiſtratum ſine provocatione crearet: qui creaſſet, eum jus faſque eſſet occidi: neve ea cædes capitalis noxæ haberetur. Poſtea Appio Virginius diem dixit, isque in carcerem conjectus, ſententia tamen adhuc dilata fuit. Hinc leges Decemvirales, ſcilicet decem illas tabulas jam antea publicatas, cum duabus illis à Decemviris in ſecundo anno adjectis quidem, ſed nondum publicatis, quibus adeo conjunctim XII. Tabulis eſt nomen, in æs inciſas, in publico propoſuerunt. Appius autem ante diei adventum in carcere mortem ſibi conſcivit, (*Livius lib. 3. c. 34. uſque ad 58. Dionyſ. Halicar. lib. 11.*)

OBSERVATIO II.

Imperfectionem vel ſtatus Romani vel Legislatorum ſapit, quod Leges XII. Tabb. à Græcis petitæ ſint.

SUMMARIA.

Legiſlator legibus ſcribendis ſolum populum, cui leges fert, non alios reſpicere debet. §. 1. Non excuſat Romanos, quod Leges Græcorum fuerint optimæ, & inſtituto Romanorum aptiſſimæ. 2. Petens leges ab aliis propriam turpitudinem allegat, & amittendæ libertatis periculum ſubit. 3. Non juvat Romanos, quod ex Legibus Græcorum ſelegerint Leges ſibi convenientes. 4. Petitio hæc indicat ſtatum Romanorum fuiſſe turbidum. 5. & ipſos Romanos prudentia Legiſlatoria deſtitutos. 6.

§. 1. Non

Digitized by Google

§. 1.

NOn poteſt Reſpublica ſubſiſtere ſine legibus. Legum vero civilium omnium norma ad quam Legiſlator in ferendis legibus omnem curam intendere debet, eſt utilitas Reipublicæ, partim ut promoveatur, partim ut conſervetur. Porro omnes Reſpublicæ communi partim utilitate gaudent cum aliis Rebuspublicis, partim peculiarem aliquam utilitatem intendunt, priori quidem non oppoſitam ſed ſubordinatam, at à priore tamen diverſam. Unde tot ejusmodi ſunt utilitates peculiares, quot omnino ſunt Reſpublicæ ipſæ, infinitis quidem modis inter ſe variantes. Neque enim quod Monarchiis utile eſt, conducit Ariſtocratiis aut Democratiis, vel vice verſa: quod ſtabiliendo imperio abſoluto utile eſt, idem non ſtatim aptum imperio reſtricto. Quid? quod etſi in duabus Rebuspublicis exactè ſimilis forma Regiminis obſervetur, non tamen propterea ſtatim eadem erit utriusque utilitas. Nam diverſitas geniorum in civibus, diverſitas climatis, diverſitas proventuum aut modorum acquirendi, diverſiſſimas utrobique utilitates poterit producere. Et imo variant utilitates unius Reipublicæ multis modis, ſic ut quod hodie utile eſt, poſt ſeculum vel etiam citius poſſit eſſe inutile. Ut adeo indubitatum ac ſua luce radians Prudentiæ Politicæ axioma ſit, Legiſlatorem in ſcribendis legibus nullo modo ad alios populos vel Reſpublicas reſpicere debere, etiamſi magnam aliquam convenientiam habeant cum illa Republica, cui leges parat, ſed ſolum debere conſiderare conditiones populi & regionum, quibus imperat, ac ad has applicare principia politica, quibus jam ante inſtructus eſt, aut certe inſtructus eſſe debet. Ita Medicus, qui diætam homini ægrotanti vult præſcribere, non circumſpicit ſollicite, ut alium hominem inveniat patienti ſuo ſimilem, & ad hujus diætam, alteram, quæ ab ipſo deſideratur, inſtruat; Sed unice in conſtitutionem, temperamentum & alias circumſtantias ſui patientis eſt intentus, & ad has ſolum applicat principia genuina Medicinæ. Ita ſartor in aptanda veſte ad corpus Titii non ſollicitus eſt de corpore quod

æqua-

Digitized by Google

æqualem figuram habeat cum corpore Titii, ut ad iſtud tanquam normam veſtem Titii applicet, ſed ſolum trutinando diſpoſitionem corporis Titii ex principiis artis ſartoriæ veſtimentum illud aptat.

§. 2. Ex dictis autem neceſſario ſequitur, parum apte in conſcribendis Legibus XII. Tabularum Legislatores fuiſſe ſollicitos de deſcribendis legibus Solonis, & colligendis aliis legibus Græcorum, etſi Romilius, qui Legatos in Græciam hujus rei gratia mittendos eſſe ſuadebat, ea in ratione, conſilium hoc ſuum fundabat, quod Leges Græcorum eſſent *optimæ*, & *inſtituto Romanorum convenientiſſimæ. Vide Dionyſ. lib. 10. f. 676.* Poſſunt leges utique eſſe optimæ intuitu hujus civitatis, quæ ad aliam applicatæ ſunt inſufficientes. Optima erat ad ſtatum Hebræorum lex de coercendo furto pœna dupli vel quadrupli, cum in populo ſuo nec pauperes tolerarent, nec otioſos Hebræi. At eadem erit inſufficiens apud nos, ubi ſuſpendii pœna vix furandi libidinem reprimit. Nec ſufficiebat, Græcorum Reſpublicas & maxime Athenienſium populari imperio gubernari, quod in Rempublicam ſuam introducere etiam per ejectionem Regum intenderat populus Romanus. Erat enim tum temporis magna inter Græcos mores & Romanos differentia, inter ſtatum Athenienſium, qui haud dubie Democraticus erat, & ſtatum illum Romanum turbidum ac incertum, in quo Patres Ariſtocratiam prætendebant. *Vide annot. ad theſ. 2. §. 4.*

§. 3. Adde, quod ultro propriam turpitudinem & ignorantiam alleget populus, ab alio leges emendicans, vel certe ultro fateatur, illum populum, à quo leges petit, majore prudentia legislatoria eſſe inſtructum. Unde, quamvis digna Gloſſatoribus, id eſt, ſatis ſtulta ſit fabella Accurſiana de examine Legatorum Romanorum, à Græcis inſtituto, ut appareret, an digni ſint, quos Athenienſes legibus bearent, quam adeo & jure ſuo exagitat poſt Budæum Ritterſhuſius *Dodecad. p. 4.* profecto tamen ipſa hac petitione Romani ſe eum in ſtatum poſuerunt, ut non ægre ferre debuiſſent, ſi ejusmodi examen ipſis à Græcis fuiſſet

fuiſſet propoſitum. Quid quod ſubjectionis ſignum eſt leges ab alio populo petere, & facile adeo libertati ſuæ præjudcare potuiſſent, aliorum libertati jam tum inſidias ſtruentes Romani, intempeſtiva hac legatione. Certe timere debuiſſent, ne Athenienſes legibus ad deſcribendum datis aſtute aliquas immiſcerent, quæ tranquillitatem publicæ rei Romanæ è longinquo turbare & potentiam eorundem deſtruere poſſent.

§. 4. Nec eſt, quod urgeas, noluiſſe Romanos leges Athenienſium cœco amore & absque diſcrimine in Rempublicam introducere, ſed potius *ex §. 7. & 8. annot. præced.* conſtare, quod ex iſta legum collectione poſtea Decemviri debuerint ſeligere ea, quæ ad ſtatum Romanum apta eſſent, uti etiam ab ipſis factum revera eſt. Num parum adjuvabis hac excuſatione prudentiam Romanorum. Aut enim ponebant fiduciam Romani, Legatos in Græciam mittentes, in futuris legislatoribus, eos prudentia legislatoria fore inſtructos, aut ipſis diffidebant. Si prius, cur non ſtatim concedebant ipſis, ut leges conderent ſine legibus Græcis. Si poſterius; An putabant, eos qui ad leges proprio Marte condendas eſſent inepti, aptos eſſe aliorum legibus emendandis? Medicus, qui ipſemet ignorat præſcribere medicinam ægroto, quomodo docere poterit vitia ab aliis admiſſa, eaque corrigere. Sed forte prudentibus ſuis legislatoribus volebant laborem diminuere, ne videlicet anxie circumſpicerent de legibus optimis ad ſtatum Rei Romanæ aptis, ſed ex farragine legum variarum ſeligerent absque labore optima quæque. Quaſi vero homini vere docto non ſit difficilius, aliorum cogitata emendare & in ordinem redigere, quam ex theſauro cogitationum propriarum aliquid erudito orbi proponere. Igitur etſi conſideremus iſtud conſilium Romanorum de legibus à Græcis petendis, quacunque parte velimus, deprehendemus tamen ubique, illud à regulis Prudentiæ Politicæ deviaſſe, & indicio eſſe vel ſtatus publici inſigniter corrupti, vel prudentiæ legislatoriæ apud Romanos tum temporis exulantis, aut forte utriusque.

§. 5. Corruptum fuiſſe ex alſe ſtatum Reipublicæ Romanæ docuit equidem abunde ſatis annotio præcedens. Non poſſumus tamen non vel ex hoc ſolo conſilio novum argumentum corruptionis iſtius petere. Videtur equidem prima fronte dicendum eſſe, propoſuiſſe Romilium iſtud conſilium de mittendis Legatis in Græciam, ut plebs non ſuſpicaretur, quaſi Patres in legibus condendis vellent jura plebis infringere & propriam potentiam ſtabilire, ſed ut potius Jura colligerentur ad ſtabiliendum ſtatum Democraticum quam maxime apta, quod plebs optabat. Certe ita plebem interpretatam eſſe hoc Romilii conſilium, ex eo colligi poteſt, quod Siccius Tribunus plebis (qui paulo ante Romilio diem dixerat, & quod hic notabili ſumma mulctatus eſſet, in cauſa fuerat) prolixe hominem laudaverit, quod non tam privatarum ſimultatum quam Reipublicæ rationem habuiſſet, candidoque animo, quod ex uſu futurum judicaſſet, retuliſſet, *Dionyſ. d. l. 10. f. 676.* Sed ſi iſta fuiſſet Romilii & Patrum intentio, cur nolebant admittere petitum tribunorum æquisſimum, ut communiter Legumlatores & ex Plebe & ex Patribus eligerentur? Cur daturum leges neminem, niſi ex Patribus urgebant? *Livius lib. 3. c. 31.* Cur poſtea creatis Decemviris neminem ex Plebejis admiſceri volebant, & conſiliis ſuis plebem diſponebant, ut tandem in hoc Patribus aſſurgeret? *Livius c. 32.* Ergo mihi quidem & genium patrum, & indignationem Romilii, quam erga plebem & tribunos fovebat conſideranti, videtur quidem Romilius ſpecie hac benevolentiæ plebem decepiſſe, reipſa vero per hoc conſilium petitionem plebis eludere voluiſſe. Reſtiterat ſenatus per quinquennium & ultra deſiderio tribunorum jus æquum poſtulantium; Illo tempore vi aperta reſiſtere amplius conditio ſtatus non admittebat. Ergo moras quærebant, & tales quidem, quas plebs non facile ſuboleret. Quid enim ſpecioſius quam quod legati in Græciam mitterentur petendi juris gratia? At tempore ad id iter perficiendum erat opus, uti & ultra biennium legati conſumebant. Poterat per biennium rerum ſtatus mutari, & Tribunorum poteſtas *forte* mi-

minui, ut apertius iterum Patres legum lationi reſiſtere auderent. Hæc mihi genuina videtur fuiſſe ratio, cur Romilius conſilium de legatis in Græciam mittendis dederit, etſi ſolers alias harum rerum indagator Dionyſius hic taceat.

§. 6. Acceſſit & altera, conſcientia videlicet propria populi Romani, quam curta eſſet ipſis ſupellex, & quam deſtitueretur viris Prudentia Legislatoria probe inſtructis. Res evidens, & ex hiſtoria Romana facile conſpicienda. Primi Cives Romani turba erat hominum aſylo Romuli conquiſitorum, non ſapientium certe & prudentia præditorum, ſed quos vel vita peſſima acta, vel urgens æs alienum ſocietatem hanc inire coëgerat. His Romulus pro lubitu fere imperitaverat. Poſt cujus exceſſum Pompilius regno præfectus eſt. Erat is quidem vir ſummæ virtutis & inprimis ſapientiæ ſtudioſus. Plutarchus & Ovidius Pythagoræ ſectatorem fuiſſe tradunt. Clemens etiam Alexandrinus apud Euſebium *lib. 9. πραπ. cap. 3.* Pythagoricum fuiſſe, & Moſaica nixum doctrina legem dediſſe Romanis, nullam imaginem Deo attribuere. Quod quomodo conſiſtere poſſit, illi viderint, qui demum Tarquinii Superbi tempore Pythagoram in Italiam veniſſe tradunt. Is Numa Pompilius jam non contentus bellicis laudibus, quibus Roma ſibi & imperium & famam ſub Romulo quæſierat, animum ad pacis artes adjecit. Inſtituere feroces animos religione ſapientiaque voluit. Igitur quæ ad Theologiam & Philoſophiam ſpectant, ſedulo excoluit, exculta que ſuis civibus tradidit. Videtur tamen eventus non reſpondiſſe. Nam populus in ferrum præceps nondum parto imperio, cui deſtinatus erat, alienior erat à Muſarum otio. Quod cum ſagaciſſimus Numa videret, ne tantarum rerum notitia paulatim intercideret, ſcriptis præcepta & placita Philoſophiæ conſignavit, quæ cum demortuo in arca lapidea condita fuerunt, ut Livius, Plutarchus & Plinius tradunt. Ejectis Regibus, ut vidimus, ſoli cupidini regnandi à Patribus ſtudium impenſum fuit, populus autem Romanus artibus pacis

neglectis, ſolis belli negotiis operam dedit. Adeoque tota Philoſophia uſque ad bellum Punicum II. veluti cum Numa ſepulta jacuit. Et quanta barbaries tempore Decemvirorum Romæ fuerit, vel ex eo conjicere licet, quod ſucceſſu temporis & poſt annos plurimos, ubi jam tum populus Romanus inſcitiam & ignorantiam magis excuſſiſſe debebat, autoritate publica factum eſt. Cum enim Cornelio & Bebio Coſſ. in agro Petilii ſcribæ ſub Janiculo arcæ duæ lapideæ repertæ fuerint à foſſoribus, in quarum alteri corpus Numæ erat, in altera ſeptem latini libri de Jure Pontificio, id eſt, ritu ſacrorum, itemque Græci totidem de diſciplina ſapientiæ, libri hi Græci ſolum ad inſtantiam Prætoris, qui jurabat contineri in iſtis talia, quibus cultus Deorum, (idololatricus videlicet, & dictamini rectæ rationis maxime adverſus,) deſtrueretur, publice cremati ſunt. Vide *Livium lib. 40. cap. 29. Valer. Maxim. lib. I. cap. I. n. 12. p. m. 18. Adde Hornium Hiſtoriæ philoſoph. l. 4. c. 3. p. m. 232. ſeqq.* Et poſt introductas leges duodecim tabularum, in ſcholis pueri præcipue has leges tanquam carmen aliquod neceſſarium diſcebant, & qui Juris interpretationi dabant operam, ſapientes appellabantur, de quo ſuo tempore dicemus plura. Conf. interim Hornium d. l. p. 239.

OBSERVATIO III.

Imperitia legum condendarum & aſtutia ex modo, quem Decemviri in conficiendis Legibus XII. Tabularum adhibuerunt, elucet.

SUMMARIA.

Hermodorus Epheſius tabulas priores decem nomine Decemvirorum conſcripſit, his & Græci ſermonis plani ignaris, & prudentia legislatoria omnino deſtitutis. §. 1. *Decem priores tabulæ ad rumores hominum plebejorum correctæ.* 2. *Duæ tabulæ poſtremæ ad fovendas diſſenſiones inter plebem & Patres à Decemviris adjectæ.* 3. *Oſtenditur encomium Decemvirorum, quod ipſis ſub Craſſi perſona Cicero tribuit, hyperbolicum aut catachreſticum eſſe.* 4.

§. 1. Sed

§. 1.

SEd præterquam quod communis illa ratio in obſervatione præcedente expoſita, jam indicet, Decemviros Prudentia legiſlatoria parum inſtructos fuiſſe, plures aliæ, quæ nobis id perſuadeant, ex ipſo modo eaſdem condendi deſumi poterunt. Pomponius *l. 2. §. 4. de O. J.* memorat: Legum XII. Tabularum ferendarum *Auctorem* Decemviris fuiſſe Hermodorum quendam Epheſium exulantem. Dionyſius equidem & Livius ejus non meminerunt, ſed meminit Plinius *l. 34. c. 5.* ubi vocat eum Legum, quas Decemviri ſcribebant, *Interpretem*, eique columnam publice erectam fuiſſe dicit. Strabo *lib. 14. Geograph.* dicit, eum leges quaſdam Romanas *ſcripſiſſe*. Quamvis autem hoc ultimum diſplicear Eberlino *de O. J. c. 5. p. 33.* videntur tamen commode hi autores ſic conciliari poſſe. Deſtituebantur Decemviri notitia ſermonis Græci, in quo perſcriptæ erant leges allatæ, deſtituebantur prudentia legiſlatoria. Utriusque vero callentiſſimus erat Hermodorus, vir qui ob excellentiam ſuam ab Epheſiis erat ejectus, (ut apud Strabonem d. l. Ciceron. l. 5. Tuſcul. ſub finem videre eſt.) Ergo cum Decemviri voluptatibus & cupidine imperium ſuum ſtabiliendi, vel etiam negotiis ingenio ipſorum aptis eſſent dediti, admiſerunt non ſolum, ut Hermodorus eſſet *Interpres* legum allatarum, ſed & ut ipſe priores 10. Tabulas ſolus eorum nomine *ſcriberet*, unde nec male à Pomponio *autor* Decemviris idem fuiſſe memoratur ferendarum legum duodecim tabularum. Quamvis enim ſit, qui hæc verba Pomponii ad poſteriores tantum duas tabulas prioribus x. adjectis referenda putet, tamen recte jam notavit Jacobus Gothofredus *in Hiſtor. Leg. XII. Tabb. cap. 2. p. m. 14.* id à vero alienum videri. Et huc etiam videtur reſpicere voluiſſe Heraclitus, dum ita ſcripſit ad Hermodorum: (apud Gothofr. *d. l. p. 15.*) Viſio me docuit: omnia orbis terræ diademata venire ſalutatum *Leges tuas*, & Perſarum more ore clauſo eas adorare. Illas autem perſtare in ſtatu majeſtatis pleno. Plura de Hermodoro vide *in notis Variorum ad d. l. 2. §. 4. de O. J. p. m. 11.*

§. 2. Videntur tamen Decemviri Hermodoro huic, quamvis viro optimo, non ſatis fidiſſe, forte quod arbitrarentur, hominem Græcum non ſatis intelligere quid utile futurum ſit Reipublicæ Romanæ. Ergo ut huic diffidentiæ conſulerent, partim etiam, ut plebejorum animos ſibi faventes magis redderet Appius, ſpecioſo prætextu populo primum cenſendas offerunt decem illas tabulas: verſarent in animis ſecum unamquamque rem, agitarent deinde ſermonibus, atque in medium quid in quaque re plus minusve eſſet, conferrent: eas leges habiturum populum Romanum, quas conſenſus omnium tuliſſe videri poſſet. Cum ergo *ad rumores hominum*, inquit Livius *lib. 3. cap. 34.* de unoquoque legum capite edito, ſatis correctæ viderentur, tunc demum centuriatis comitiis perlatæ ſunt. Non ita vilis habenda poteſtas legislatoria, ut cuilibet homini vili ac imprudenti eadem ſubjiciatur. Etiam ubi indubia Democratia eſt, committitur poteſtas Legislatoria viro præ cæteris prudenti ac erudito, ut apud Athenienſes Soloni, vel certe viris ſelectis, quibus Reipublicæ adminiſtratio creditur, etiam jus Legum condendarum committi ſolet, aut certe rogatione ad populum proponi, ut pluralitas votorum, lex ferenda ſit, nec ne, decernat. Nunquam ab arbitrio hominum viliſſimorum de plebe, & ſingulorum quidem ac paucorum, lex dependet. At hic ad rumores hominum correxerunt leges ſuas Decemviri. Sapientius Apelles, qui ad rumores quidem prætereuntium corrigebat picturas ſuas, ſed non ultra quam captus eorum id ſuaderet, & ne ſutor cenſuram ultra crepidas extenderet. Mitigat equidem Dionyſ. hanc circumſtantiam, dum *d. l. 10. f. m 681.* ſic ait: Decemviri propoſuerunt Decem tabulas cuilibet cognoſcendas, ferentes admoneri ſe à privatis hominibus, & ſcripta ſic conformantes, ut placerent omnibus. Diuque cum optimis quibusque in publico ſederunt, & ſingulas leges ad exquiſitisſimum examen revocarunt. Ubi vero viſæ ſunt ſat rectæ ſe habere, SC. de eis fecerunt &c. Sed res fere eodem recidit. Ne Jupiter quidem, quod in proverbio eſt, omnibus placet, mirum ſi leges omnibus

placu-

placuerint. Sederunt vero Decemviri cum optimis quibusque in publico. Sed quinam illi optimi? An qui plebi faverent, an qui patribus? An forte qui neutris partibus, ſed ſaluti publicæ erant addicti? ſed quinam illi? Paucis. Si verba Livii ſectemur, imprudenter leges correctas eſſe conſtat, ſin Dionyſium, aſtutia Decemvirorem elucet, plebi imponentium, & præ ſe quidem ferentium, ac ſi ex ſingulorum monitis leges emendarent, revera autem in publico legum emendatores aſſociantium ſibi, qui palam plebi faventes viderentur, clanculum vero à Decemviris jam corrupti eſſent.

§. 3. Sed eſto, priores decem tabulas ſatis æque proſpexiſſe utilitati communi. Quid opus erat poſtremis duabus tabulis. Omnia tum rumore peragebantur. *Vulgatur deinde rumor*, ait Livius *d. c. 34. duas deeſſe tabulas*, quibus adjectis abſolvi poſſe corpus omnis Romani Juris. Aperta hic calumnia Appii Claudii, ut Decemviratus ad huc per ſequentem annum continuaretur. Vide Livium *d. l. c. 35.* Dionyſ. Halicar *d. f. 681.* Ineptus rumor. Vulgatur: non aliquid deeſſe decem tabulis, ſed præciſe duas deeſſe tabulas, quaſi autor rumoris Appius iſtas duas poſtremas tabulas jam confici curaverit, & ſtudio non adjecerit, partim ut cauſa ſubeſſet iterandi magiſtratus, partim quod in illas conjecta eſſent, quæ nolebat ad rumores plebis emendari, ſed quæ aperte plebem cum Patribus collliderent, ac animos eorum à ſe invicem alienarent. Non immerito Zonaras *Tom. II. ap. Gothof. in Hiſtor. leg. XII. Tabb. p. 13.* Sero tandem ſub anni fere finem pauca quædam in duas Tabulas ſuapte autoritate adſcripſerunt, *non ad concordiam, ſed ad majores diſſenſiones* pertinentia. Nec diſſimulat Dionyſius Halicarnaſſeus *circa finem libri 10. f. 684.* Appius, ait, cum collegis ſuis legibus, quæ deerant, in duas Tabulas ſcriptis, addidit eas decem prioribus. Inter quas & hæc lex erat: Ne patriciis cum plebejis licita eſſent connubia, non ob aliam, ut ego interpretor, cauſam, quam ne per mutua familiarum connubia atque affinitates *coaleſceret inter ordines concordia.*

§. 4. Quæ ſingula dum penſito, concipio quidem, Decemviros

Digitized by Google

viros fuiſſe homines aſtutos, præprimis Appium; prudentes fuiſſe & habitu Legum condendarum inſtructos, concipere nequeo. Nec miror adeo ea, quæ quis ex Cicerone contra aſſertionem noſtram poſſit objicere. Hic enim lib 1. de oratore ſub Craſſi perſona p. m. 278. modo dicit: *Decemviri, qui XII. Tabulas perſcripſerunt, quos neceſſe eſt fuiſſe prudentes.* Modo eos omnibus Græcis anteponit. *Percipietis etiam*, inquit *d. l. 1. de Oratore p. m. 314. illam cognitione juris lætitiam & voluptatem, quantum præſtiterint noſtri Majores prudentia cæteris gentibus, tum facillime intelligetis, ſi cum illorum Lycurgo, & Dracone, & Solone noſtras leges conferre volueritis. Incredibile eſt enim, quam ſit omne Jus civile præter hoc noſtrum inconditum ac pene ridiculum, de quo multa ſoleo in ſermonibus quotidianis dicere, cum hominum noſtrorum prudentiam cæteris hominibus & maxime Græcis antepono.* Ait vero Cicero, Decemviros anteponendos eſſe Soloni, Lycurgo &c. qui ſi absque Legibus Solonis fuiſſent, ne unam quidem Tabulam condere potuiſſent; Græcis anteponendos eſſe, qui absque Hermodori Græci hominis opera non intelligebant leges Græcorum, & cui fere unico, ut oſtendimus, iſtum theſaurum omnis ſapientiæ Romanæ debemus. Certe non poſſum neque amore patriæ neque aliis coloribus excuſare hanc apertam Ciceronis adulationem, nec in oratore tolerare tantum faſtum; qui non dicam Philoſopho, ſed Ciceroni eſt maxime indecens, homini ſapienti, & res tam evidenter abſurdas dicere non aſſueto. Niſi forte id unicum pro defendendo Cicerone afferre velis, nequaquam ea, quæ in *d. l. 1. de Oratore* continentur, ſententiam ratam Ciceronis continere, ſed potius omnia ibi diſputari more Academico, ut alias plerumque ſolet Cicero. Unde non ſolum ea, quæ ante ſub Craſſi perſona prolixe diſſeruerat, fuſius poſtea refutari ab Antonio, vel certe à Cicerone ſub Antonii perſona *d. l. 1. de Oratore p. m. 317. & ſeqq.* ſed & initio *libri 2. p. m. 337.* aperte ſatis profiteri Ciceronem, temperaſſe ſe ſermonem in libro primo ad perſonas Crasſi & Antonii, quorum genium ita deſcribit: *Fuit hoc in utroque eorum, ut Craſſus non tam exiſtimari vellet non didiciſſe,*

quam

quam illa deſpicere, & noſtrorum hominum in omni genere prudentiam Græcis anteferre: *Antonius autem probabiliorem huic populo orationem fore cenſebat ſuam, ſi omnino didiciſſe nunquam putaretur, atque ita ſe uterque graviorem fore, ſi alter contemnere, alter ne noſſe quidem Græcos videretur. Quorum conſilium quale fuerit nihil ſane ad hoc tempus &c.* Quicquid autem hujus ſit, & qualiscunque etiam fuerit Ciceronis de Decemvirorum ſapientia opinio, nobis ſufficiet, ea quæ hactenus dicta ſunt, luculenter oſtendere encomium iſtud Decemvirorum, quod iis ſub Craſſi perſona tribuitur, hyperbolice, aut, ſi mavis, catachreſtice dici.

OBSERVATIO IV.

Non ubique æquitatem obſervarunt Leges XII. Tabularum.

SUMMARIA.

Communiter JCti encomia Legum XII. Tabularum abſque judicio colligunt §. 1. quorum ea, quæ à Cicerone petuntur & Tacito, examinantur. 2. & *3. Rigor Juris veteris furti actionem adverſus eum indulgentis, qui re aliter atque convenerat, fuerat uſus. 4. Diſceptatio Favorini apud Gellium contra æquitatem legis XII. Tabb. 5. Pœna viginti quinque aſſium & talionis contra injurias. 6. Immanitas legis XII. Tab. concedentis creditoribus diſſectionem corporis debitoris obærati. 7. Oſtenditur parum apte immanitatem hanc à Cæcilio contra Favorinum defendi. 8. Alia iniquitas Legis XII. Tabularum in prohibitione conjugiorum inter Patres & Plebem. Reſpondetur Rittershuſii rationibus pro illa lege. 9. Obiter de quæſtione, utrum conſultum ſit, ut nobiles & plebeji matrimonio jungantur? 10.*

§. 1.

Non is ſum, qui Leges XII. Tabularum debitis laudibꝰ privare allaboret. Nec tamen amor veritatis absque indignatione ferre poteſt, quod JCtos videam uno ore fer-

Digitized by Google

me ſummis in cœlum laudibus fontes hos Juris Romani efferre atque ſic deprædicare, ac ſi nihil omnino eſſet, quod jure meritoque in iſtis deſiderari poſſet. Unde officio ſuo putant ſe feciſſe ſatis, ſi ſolum encomia legis XII. Tabularum à Romanis eis dicta absque judicio conglomeren*. non curantes, quinam ſint, qui ea protulerunt, & qua intentione id ab illis fuerit factum, ſerione hæc dixerint, an more oratorio, ex amore veritatis, an ex præconcepto affectu erga patriam & majores, & quæ debent alia circumſtantiarum momenta in hoc negotio exacte penſitari. *Vide notas variorum ad l. 2. §. de orig. Juris ad verba: Leges XII. Tabb. p. m. 11. Jacob. Gottofr. in Hiſtoria Legum XII. Tabb. cap. 7. integro, quod commendationem legum iſtarum continet p. 18. ſeqq.* Nos hic ſaltem duo præcipua encomia à Cicerone & Tacito petita paucis conſideremus.

§. 2. Ex Cicerone produci iterum in ſcenam ſolet Craſſus, qui *d. l. 1. de Oratore p. m. 313. totam civilem prudentiam deſcriptis omnibus civitatis utilitatibus ac partibus XII. Tabulis contineri* ait. Tolerari hoc poterat, ſi modeſte interpreteris, leges XII. Tabularum eſſe *fontem omnis privati publicique Juris;* ut Livius loquitur l. 3. c. 34. Sed quæ mox ſequuntur, iterum ingenium Craſſi *§. ult. obſervat. præced.* notatum, ſapiunt: *Fremant omnes licet, dicam, quod ſentio, bibliothecas me hercule omnium Philoſophorum unus mihi videtur XII. Tabularum libellus, ſi quis legum fontes & capita viderit, & autoritatis pondere & utilitatis ubertate ſuperare.* Quod encomium uti fere communi conſenſu à JCtis noſtris tanquam indubitatum & omni exceptione majus ebuccinari ſolet, ita eidem non ſolum opponimus ea, quæ jam ſupra notavimus *d. §. ult.* Sed & Ciceronem opponimus Ciceroni. Neque enim ſolum idem Antonium introducit. *d. l. 1. de Oratore p. 331.* contemptim quaſi Craſſo regerentem, *Oratoris facundiam efficere poſſe, ut totum illud:* uti lingva nuncupaſſet, *ſic negligeretur à populo, ac ſi non in XII. Tabulis*, quas tu omnibns bibliothecis anteponis, *ſed in magiſtri carmine ſcriptum videretur:* Sed & *lib. 1. de legibus p. m. 159.* ſub fratris perſona dicit: *fontem legum & Juris non à Præ-*

toris

toris edicto, ut plerique nunc, neque à XII. Tabulis, ut ſuperiores, ſed penitus ex intima Philoſophia hauriendum eſſe ſe putare, ſimiliaque eodem libro p. m. 167. b. repetit.

§. 3. Pergendum ad alteram commendationem Taciti III. Annal. 27. qua maxime ſolent noſtri uti ad probandam ſingularem æquitatem legis XII. Tabb. *Creati*, ait Tacitus, *Decemviri, & accitis quæ uſquam egregia, compoſitæ XII. Tabulæ*, finis æqui Juris. *Nam ſecutæ leges, etſi aliquando in maleficos ex delicto, ſæpius tamen diſſenſione ordinum & adipiſcendi illicitos honores, aut pellendi claros viros, aliaque obprava per vim latæ ſunt.* Sed initio Tacitus dum Leges XII. Tabb. vocat finem æqui Juris, per Jus æquum non tam illud videtur intelligere, quod opponitur iniquo, ſed jus æquale, quod nempe æqualitatem inter ordines obſervavit, cum ſequentes leges plerumque in odium unius partis Reipublicæ, & nempe vel in odium Senatorum vel plebis latæ ſint. Suadet hanc expoſitionem non ſolum contextus Taciti, ſed & quod Livius ait *lib. 3. cap. 31. Sinerent creari communiter Legislatores & ex plebe & ex patribus, qui utrisque utilia ferrent, quæque æquandæ libertatis eſſent.* Deinde etiamſi demus, Tacitum etiam de jure ſumma æquitate nixo loqui, valebit equidem hic locus, qui comparative magis quam abſolute loquitur, ad prægustum aliquem, quantum damnum Jurisprudentiæ Romanæ ex iniquitate Legum ſubſequentium ſit allatum, & denique, quocunque in ſignificatu verba Taciti accipias, valebit ejus encomium, ſecundum maximam partem legis duodecim Tabularum. Neque enim, credo, ullus erit, qui inter iniquas leges duodecim illas tabulas referre velit. Cæterum utrum ſemper & ubique æquitas fuerit obſervata & æqualitas inter Patricios & plebem, ſequentia oſtendent.

§. 4. Rigorem legis XII. Tabularum & duritiem non heri aut nudiustertius impugnarunt æquitati dediti JCti, ſed jam olim id aliquoties factum eſt. Memorat enim Gellius lib. 7. cap. 15. quod Labeo in Libro de XII. Tabulis ſecundo acria & ſevera judicia de furtis habita eſſe apud veteres ſcripſerit, idque

Digitized by Google

Brutum ſolitum dicere, furti damnatum eſſe, qui jumentum aliorſum duxerat, quam quo utendum acceperat, item qui longius produxerat, quam quem in locum petierat. Itaque Q. Scævola in librorum, quos de Jure civili compoſuit, ſexto decimo, verba hæc poſuit; *Quod cui ſervandum datum eſt, ſi id uſus eſt, ſive quod utendum acceperit ad aliam rem atque acceperit, uſus eſt, furti ſe obligavit.* Sed præterquam quod iſta ſententia de furtis à Labeone non adſcribatur Legibus XII. Tabularum, ſed, videatur potius interpretationi prudentum originem debere, non hic rigor, ſi quis ſubeſt, peculiaris eſſet Legi XII. Tabularum, cum eo Jure adhuc in Jure Juſtinianeo utantur, non ſolum in Pandectis *l. 2. §. 8. commod. l. 40. 54. 76. de furtis*, ſed & in Inſtitutionibus §. *6. Inſt. de Oblig. quæ ex del. naſcuntur*, & Codice *l. 7. C. eod.* Quamvis non ſolum in Jure Saxonico iſte rigor non obſervetur Landr. *l. 3. art 22. Noricus ad d. §. 6. Inſt.* ſed & in genere moribus hodiernis in ipſis rerum argumentis vix videatur obtinere poſſe, cum, ut alibi oſtenſum, actio furti hodie plane non detur, judicium criminale vero nequaquam ob ejusmodi abuſum concedi ſoleat. Ergo hæc imputatio tranſeat.

§. 5. Gravior eſt diſceptatio de æquitate Legis XII. Tabularum apud eundem Gellium *lib. 20. c. 1.* inter Sextum Cæcilium JCtum & Favorinum Philoſophum, in qua aliquot capita Legis XII. Tabularum iniquitatis inſimulat Favorinus, quæ defendere conatur Cæcilius. Meretur integrum caput, ut à ſtudioſis perlegatur; nos vero illud, quia prolixius eſt, nolumus deſcribere, ſed ſummam diſceptationis ſubjuncto judicio noſtro paucis exhibebimus. Duras nimis pœnas delictis impoſitas in Lege XII. Tabularum arbitratur Favorinus, cum judicem arbitrumve jure datum, qui ob rem dicendam pecuniam accepiſſe convictus eſt, capite punit, furem manifeſtum ei cui furtum factum eſt, in ſervitutem tradit, ergo etiam eas in deſuetudinem abiiſſe, ſicut & illam, quæ vult, ut in jus vocatus æger jumento imponatur, nec arcera ei ſternatur, ſed inſtar funeris ad Prætorem efferatur. Reſpondet Cæcilius, abrogationem legum per deſuetu-

deſuetudinem non ſemper indicio eſſe leges fuiſſe iniquas, ſed pro diverſitate ſtatus & varietate delictorum variare quoque leges. Illam vero legem de jumento dando ægrotanti potius æquitate repletam eſſe, cum velit ægrotanti concedendum vehiculum adjunctis pecoribus, nec tamen delicate nimis inſternendum, ſi morbus non eſſe graviſſimus. Igitur tranſeat & hoc.

§. 6. Pergit Favorinus, & ex alio capite æquitatem Legum XII. Tabularum impugnat, quod leniter nimis injuriam viginti quinque æris pœna coërcuerit, exemplo addito de Neratio homine improbo obvios verberante, & ſtatim pœnam lege aſſignatam ſolvente. Quod vero ob membrum ruptum pœnam talionis dictaverit, impertinens eſſe, quia talio ſæpisſime ob infinitas circumſtantias non poſſit obſervari, v. g. ſi ex imprudentia membrum fuerit ruptum &c. Defendit Cæcilius & has leges, partim quod tempore legis XII. Tabularum viginti quinque aſſes grave pondus æris fuerit, cum librariis aſſibus populus fuerit uſus, partim quod pœna talionis non conſtiterit in exitu æquali & priori læſioni ad amuſſim correſpondente, ſed quod puniendus ſaltem eundem impetum in eadem parte corporis ſuſtinere debuerit, & quidem tum demum, ſi cum adverſario noluerit paciſci & talionem redimere. Sed quemadmodum iſta prior reſponſio de librariis aſſibus non ſatisfacit objectioni Favorini & exemplo de Neratio, ita commodius forte dicere poſſes cum Juſtiniano: Factum id eſſe in magna veterum paupertate §. 7. *Inſtitut. de Injuriis.* Poſtea vero creſcente nequitia, & forte malo exemplo Neratii & ſimilium inductum Prætorem, ut actionem æſtimatoriam introduceret. Quod talionem concernit, obſcurum eſt, quomodo ea & apud Romanos & apud Hebræos *Exod. 21. Lev. 22. Deut. 15.* fuerit obſervata, certe vix apparebit exemplum hujus talionis in hiſtoriis Romanorum. Adeoque mox videtur deſuetudine abrogata eſſe. Et plures omnino ſunt inconvenientiæ talionis, quam quas attigit Favorinus, quas plena manu expendit Illuſtris Pufendorffius *de*

Y 3 *J. N. &*

J. N. & G. l. 8. c. 3. §. 27. Sed nolumus tamen legi XII. Tabularum de re dubia & obſcura litem movere; verum dabimus & hoc Cæcilio.

§. 7. Iſta vero immanitas, quam ultimo loco tangit Favorinus, quomodo à ſumma iniquitatis nota liberari poſſit, non video. Diſpoſuerat Lex XII. Tabularum tabula tertia: ſi debitum quis confeſſus fuerit, vel condemnatus jure fuerit, inducias ei menſtruas 30. dierum ad debitum exſolvendum dandas. Si intra dies 30. illos debitor non ſatisfaciat, tum creditori capere eum ſive prehendere, atque in jus ducere jus eſſe; Debitorem ita nexum, ſi poterit, ſuo victurum; ſi non habeat, tum creditorem, qui eum vinctum habebit, ſingulas farris libras in ſingulos dies ei daturum; ſi volet, plus ei pro arbitrio dare licitum eſſe. Si & tum judicatum non ſolvat, neque interea quiſquam eum in jure defendat, proque eo interveniat, in privatum carcerem ſeu vincula eum adducere creditori jus eſſe, eumque vel nervo vel compedibus vincire; ſic tamen ut vincula non ſint graviora quam XV. pondo, læviora adhiberi pro arbitrio poſſe: Paciſcendi interea addicto cum creditore jus eſſe. Si non pactus fuerit, 60. diebus creditori addictum, in vinculis habere jus eſſe. Intra eos dies trinis nundinis continuis ad Prætorem in Comitium producendum eſſe, quantæque pecuniæ judicatus ſit, prædicandum. At ſi plures fuerint creditores, tertiis nundinis, i. e. 27. die corpus rei in partes ſecandum; ſi plus minusve ſecuerint, ſine fraude ſorte. Si malint, trans Tiberim eum peregre venundandum. Vides hic multa ſubeſſe immanitatis & ſævitiei veterum argumenta, nexum, vincula, carcerem privatum. Sed iſta omnia quidem non urgebimus, etſi mores ſubſequentes Romanorum magis manſueti & hæc omnia abrogaverint. De immanitate illa ſecandi ait Favorinus apud Gellium, partiendique humani corporis, ſi unus ob pecuniam debitam judicatus addictusque ſit pluribus, non licet meminiſſe, & piget dicere. Quid enim videri poteſt efferatius, quid ab hominis ingenio diverſius, quam quod membra & artus inopis

opis debitoris brevisſimo laniatu diſtrahuntur, ſicut nunc bona diſtrahuntur. Certe ſi quis ea conſideret, quæ ſupra *annot. ad theſ. 2. §. 3.* prolixe de disſidio inter patres & plebem ob nimium rigorem fœneratorum in debitores plebejos ex Livio & Dionyſio excerpſimus, ei facile patebit, cauſam hujus legis rigidisſimæ non tam fuiſſe frequentem defraudationem creditorum ab improbis debitoribus, ut tam rigido exemplo fuerit opus, ſed potius inveteratum odium fœneratorum erga inopes debitores, & parum velatam cupidinem, crudelisſimam tyrannidem ſub juris prætextu in plebem exercendi. Nec pene concipere poſſum, qui factum fuerit, ut cum decem primæ tabulæ, ut diximus, ad rumores plebis correctæ & emendatæ fuerint, nemo ex plebejis immanitatem iſtam, cuilibet eorum non difficulter imminentem, ſenſerit, & cum antea ob longe minorem rigorem creditorum turbas in Republica moverint & ſeceſsiones, ob extremum hunc immanitatis gradum ne murmurare ſaltem aut hiſcere auſi fuerint, ſed intempeſtiva ſua taciturnitate eandem approbaverint. Niſi dicere velis, blandimentis patrum ac potisſimum Claudii populo tum grati oculos plebis tum fuiſſe occæcatos. Nec forte defuiſſe colores quæſitos, quibus plebi perſuaſum fuerit, nunquam ad exemplum perductum iri eam immanitatem. Et quos alios adhibitos fuiſſe ſuſpicari poteris, quam quibus Cæcilius apud Gellium utitur contra Favorinum.

§. 8. Summa eo recidit. Populum Romanum ſemper fidem præcipue coluiſſe, ſanctamq; habuiſſe tam privatim quam publice, tam in officiis, quam in contractibus, maxime in pecuniæ mutuaticiæ uſu & commercio. Sed tamen in legibus XII. Tabularum debitori confeſſo multas dilationes indultas eſſe, in quibus pecuniam conquirere aut cum creditoribus paciſci potuerit. Aſt quemadmodum hæc omnia parum aut nihil ad controverſiam ipſam, ſcilicet ad immanitatem ſecandi partiendique humani corporis, faciunt, ita tandem, cum ultimum iſtud capitulum horrore plenum narraſſet Cæcilius, miram excuſationem ſub-

ſubdit: *Nihil profecto*, inquit ipſe, *immitius, nihil immanius, niſi ut re ipſa apparet, eo conſilio tanta immanitas pœna denunciata eſt, ne ad eam unquam perveniretur. Addici namque nunc & vinciri multos videmus, quia vinculorum pœnam deterrimi homines contemnunt. Diſſectum eſſe antiquitus neminem neque legi, neque audivi, quoniam ſævitia iſta pœna contemni non quita eſt.* Duo videtur dicere voluiſſe Cæcilius: (1) pœnam tam immanem dictam eſſe, non ut executioni mandetur, ſed ut eo magis immanitate pœnæ debitores ad ſolutionem compellerentur: (2) Eam fuiſſe legislatorum intentionem probari ex eo, quod non legatur exemplum alicujus debitoris diſſecti. Verum, quod pace Cæcilii dicere liceat, utrumque dicitur parum congrue, & à principiis doctrinæ politicæ maxime alienum eſſe videtur. Initio enim ſi ſola pœnæ ſanctio in legibus ſufficiens eſſet, delicta in republica frequentia ſupprimere, nil facilius eſſet extirpatione delictorum, & nil amplius conſiderare deberet in ferendis legibus Princeps, quam excogitare modos pœnarum truculentiſſimos & crudeliſſimos, ut eo fortius deterreantur homines à delictis committendis. Imo ſecundum hoc principium majores cruciatus imponendi eſſent delicto, quod nondum altas radices in Republica egiſſet, quoniam certum eſt, facilius id reſtringi poſſe quam delictum inveteratum, & adeo non foret dubitandum, in delicto novo verborum terrorem majorem efficaciam habiturum eſſe. Sed quam hæc ſunt diverſa à Regulis Politicorum, quæ longe alias circumſtantias Principibus in irrogatione pœnarum conſiderandas præſcribunt, & creſcentibus demum delictis creſcere pœnas volunt? Nitimur in vetitum ſemper, cupimusque negata, & graviſſimæ pœnæ ſæpius libidinem peccandi coërcere non ſunt aptæ. Ergo ineptiſſimum eſt pœnam exaſperare, ſi non executioni mandetur. Vel enim hoc ſciunt delinquentes, tunc fruſtra terrentur, quia cauſa non ſubeſt metuendi pœnam, quæ ultra verba non progreditur. Vel neſciunt, tum iſte metus durabit ſaltem tandiu, donec aliquis legem violaverit. Vel enim tunc ceſſabit princeps pœnam exequi, & ſimul metus ceſſare incipiet;

Digitized by Google

cipiet; vel pœnam illam atrocem exequetur, & tum injuſtitiam committet, ſi pœna non eſt proportionata delicto. At inquies: Nemo peccabit contra legem ob pœnæ atrocitatem. Reclamat omnium temporum experientia, quæ malitiam humanam rigorem omnium pœnarum excedere teſtabitur. Accedit, quod in præſenti caſu fruſtra afferatur, per hanc ſectionem debitoris impeditam fuiſſe ſolutionis denegationem, quia hiſtoria Romana ſuperius allata teſtatur, debitores obæratos non tam deſiiſſe eſſe ſolvendo ex malitia, quam ex neceſſitate, adeoque mille potuiſſe non difficulter occurrere caſus, ut debitor, qui tempore contracti debiti ſperabat bona fide ſe ſolvendo futurum eſſe, poſtea ob infortunia & miſeriam non potuiſſet vel centum datis dilationibus media ſolvendi reperire, aut pactionibus gratis & acceptis creditorem delinire, ut adeo etiamſi aſperitas illa pœnæ excuſationem aliquam habet, ſi impoſita fuiſſet delicto, quod ſemper dolum adjunctum habet, tamen in præſenti caſu vel ex hoc ſolo capite excuſatio omnis defutura ſit. Sed, inquit Cæcilius, nunquam legi vel audivi debitorem aliquem diſſectum eſſe. Quid tum poſtea? Ergone putas nullum caſum extitiſſe debitoris, qui ſolvere non potuerit, & ubi pœna illa aſperrima fuerit opus. Falleris Cæcili, quod pace tua dixerim. Quod non legatur exemplum debitoris diſſecti, ratio eſt, quod ob immanitatem iſtam eximiam, quam ipſe diffiteri non potes, populus poſtea hanc legem abrogaverit. *Sunt quædam,* inquit Quintilianus, *non laudabilia natura, ſed jure conceſſa, ut in XII. Tabulis debitoris corpus inter creditores dividi licuit, quam legem mos publicus repudiavit. Quintil. l. 3. Inſtit. Orat. cap. 6.* Similia habet Tertullianus *Apologet. c. 4. Sed & judicatos in partes ſecari à creditoribus, leges erant, conſenſu tamen publico crudelitas poſtea evaſa eſt, & in pudoris notam capitis pœna converſa eſt bonorum adhibita proſcriptione. Suffundere maluit hominis ſanguinem quam effundere.* Adducit equidem Ritterſhuſius *Dodecad. ult. p. m. ita* aliam rationem ex Theodoro Marcilio, quod nempe permiſerint Decemviri illam nexorum in partes ſectionem, tanquam

in ſervos. Sed ipſe ejus inconvenientiam ibidem oſtendit, ac reſponſionem Cæcilii calculo ſuo approbat, ſimile exemplum ex hiſtoria Indica adducendo, quod nempe apud Calecutanos hodieque lex vigeat, qua creditor, poſteaquam ſibi deberi probavit apud Principem Sacerdotum, ab hoc accipiat frondem viridem; ex qua circulum poſtea facit in terra, quo circulo includit debitorem vocatum, cui nefas eſt ex illo circulo frondeo exire. Sed is datur ſtatim dilaniandus non ſolum creditoribus, ſed etiam quibuscunque aliis, tanquam hoſtis Reipublicæ. Ita aut ſolvit debitum, aut moritur ibi exoſus omnibus tanquam catharma quoddam. Sed ad hanc hiſtoriam duobus verbis reſpondemus Rittershuſio: Non exemplis judicandum ſed legibus.

§. 9. Non omittemus & aliam iniquitatem legis XII. Tabularum, quamvis Favorino omiſſam. Intelligo prohibitionem connubiorum inter patres & plebem. Ex mala intentione Appii Claudii eam legem inſertam fuiſſe duabus tabulis poſtremis, jam ſupra notavimus ex Dionyſio Halicarnaſſeo. Verum & hic Rittershuſius *d. l. p. 85. ſeq.* legem decemviralem defendere laborat. Ratio, dicit, fuiſſe videtur, quia pares cum paribus facillime congregantur, ut eſt in proverbio. Contra: Non bene inæquales veniunt ad aratra juvenci. Si qua voles apte nubere, nube pari, ut eſt apud Ovidium. Et in eandem ſententiam extat elegantisſimum Callimachi Epigramma, inculcans, quod in conjugio quisque ſibi parem eligere debeat. Sed ad hæc varie reſponderi poteſt. Initio dictis Poëtarum & proverbiis utendum magis ad illuſtrationem quam ad probationem, cum nihil tam abſurdum inveniri posſit, quod non proverbio aliquo aut teſtimonio Poëtæ posſit defendi. Deinde paritas utique in conjugio ex rectæ rationis dictamine requiritur, ſed paritas annorum & morum, non paritas ſtatus. Porro: Aliud eſt quærere, an imparitate ſemel introducta conjugium inter impares ſit ineundum; aliud an lex approbanda, quæ ad fovenda disſidia diſparitatem in conjugio introducat. Pergit Rittershuſius.

In

In Republica bene inſtituta diſtinctos debere eſſe ordines, ne omnes omnia ſibi ſumant, ſeque decere putent, ne illud eveniat, quod inter Nomadas & Cyclopas fieri ſolitum cognovimus, ubi nemo nulla nemini in re obtemperat. Quæ cum ita ſint, videntur mihi Decemviri non injuria nec inepte hanc diſtinctionem ordinum Romæ hac quoque ratione conſervare voluiſſe, interdicendo matrimonia inter patricios & plebejos. Sed profecto aliquid humani hic paſſus eſt Rittershuſius, cum calamo ipſi excideret hoc: *Quæ cum ita ſint.* Neque enim, credo, timendum erat Decemviris, ne, ſi libera eſſent connubia patrum & plebis, viveretur in Republica more Nomadum, ut nemo nemini nulla in re obtemperaret. Denique provocat Rittershuſius ad legem Papiam, quæ interdicebat Senatori conjugium cum libertina. Sed ad hoc quoque argumentum reſponſiones non longe quærendæ. Nam quid ſi & hujus legis juſtitia in dubium vocetur? Quid ſi Juſtiniani conſtitutio, tollentis differentiam omnem inter ingenuos & libertinos maximis præconiis deprædicetur! Sed non opus eſt, ut eo deveniamus. Magna eſt inter has duas leges diverſitas. Aliud eſt eſſe Senatorem, aliud Patricium; aliud plebejam ſed ingenuum, aliud libertinum. Et quid prolixa diſputatione adverſus Rittershuſium eſt opus? reſpondeat ſibi ipſi, & recordetur eorum, quæ ſcripſerat in dicto tractatu, *p. 10.* *De iniquitate quarundam legum adverſus plebem & propenſione nimia in optimates, quod dicebam, elucet, vel ex duabus illis, quarum una a connubio cum Patriciis arcebat plebejos, altera a jure auſpiciorum & fecialium eosdem excludebat, quod totum in patriciorum poteſtate eſſe volebat. Itaque ſemina diſcordiæ Reipublicæ pernitioſa in quibusdam legibus interſperſa fuere.* Scilicet quod hic Rittershuſius admiſcet de Jure auſpiciorum, explicabit Livius *lib. 4. c. 5.* qui & ibidem *c. 1. ſeq.* prolixe narrat, quomodo per inſtantiam Canuleji tribuni plebis, frementibus licet conſulibus, iniqua illa lex de prohibito connubio inter patres & plebem fuerit abrogata. Et merentur omnino legi orationes duæ ibidem recenſitæ, una Conſulum pro defendenda lege XII.

 Tabb.

Tabb. Canuleji altera pro oſtendenda iniquitate ejusdem, in qua ſequentia verba adhuc aliam reſponſionem contra Rittershuſium ſuppeditant. *Quod privatorum conſiliorum ſemper fuit, ut in quam cuique fœminæ conveniſſet domum, nuberet; ex qua pactus eſſet vir domo, in matrimonium duceret, id vos ſub legis ſuperbiſſima vincula conjicitis, quo dirimatis ſocietatem civilem duasque ex una civitates faciatis. Cur non ſancitis, ne vicinus patricio ſit plebejus? ne eodem itinere eat? ne idem convivium ineat? ne in foro eodem conſiſtat? Quid enim in re eſt aliud, ſi plebejus Patriciam duxerit? Si patriciam plebejus? Quid juris tandem mutatur? Nempe patrem ſequuntur liberi. Nec quod nos ex connubio veſtro petamus quicquam eſt, præterquam ut hominum & civium numero ſimus. &c.*

§. 10. Illud adhuc verbo monere opus eſſe arbitror, non confundendas eſſe quæſtiones diſtinctiſſimas. Aliud enim eſt diſquirere, utrum liceat Nobili & plebejo connubium inire, vel an citra iniquitatem lex civilis & quidem in Republica Democratica conjugia ejusmodi prohibere poſſit? qua de re hactenus diſceptavimus. Alia vero quæſtio eſt, utrum conſultum ſit, ut plebejus nobilem, nobilis plebejam ducat, quam litem meam non facio, præprimis cum pro diverſitate circumſtantiarum quæſtio hæc modo videatur eſſe affirmanda, modo neganda, etiam in Rebuspublicis Monarchicis aut Ariſtocraticis. Spero tamen non adeo inauditam aut odioſam ſententiam me defenſurum eſſe, ſi dixero, non inutilia fore Reipublicæ conjugia inter nobiles & plebejos, poſtquam vir quidam Generoſiſſimus, & vera eruditione præditus in Scripto, quod appellavit: Die geprüffte Gold-Grube, defendit: inter peculiares rationes, cur multæ provinciæ noſtræ penuria laborent, etiam illam eſſe, quod pro inveterata conſuetudine nimis diligenter obſervetur, ut nobilis non matrimonio ſibi adjungat plebejam, cum tamen dignitates familiarum nobilium longe melius conſervari poſſint, ſi nobili bonis fortunæ deſtituto, vitio non vertatur, ſi cum fœmina non nobili, divite tamen, conjugium ineat. Vide quæ ex dicto autore excerpſi *in cogitationibus menſtruis 1688. menſe Febr. p. 145. 146.*

OBSER-

OBSERVATIO V.

Non parum impedit ſtudium Jurisprudentiæ, quod Legibus XII. Tabularum careamus.

SUMMARIA.

Novus defectus Jurisprudentiæ, quod hodie legibus XII. Tabb. careamus §. 1. *Quando interierint hæ leges.* 2. *Earum reſtauratores, & encomium Jacobi Gothofredi.* 3.

§. 1.

POtuiſſemus etiam de obſcuritate & paucitate legum XII. Tabb. quædam adjicere, ſed cum ea de re commodior dicendi locus futurus ſit, cum de augmentis harum legum diſſeremus, nunc ſolum id addimus: fuiſſe tamen leges XII. Tabularum fontem omnis publici privatique Juris Romani, ut Livius lib. 3. eas appellat, adeoque dolendum omnino eſſe, cum reliquæ leges ſubſecutæ quaſi quædam ſcaturigines ex hoc fonte propullulantes conſiderari mereantur, quod fonte iſto deſtituatur hodie Jurisprudentia noſtra, cum nullum ſit dubium, plurima loca Juris Juſtinianei faciliorem interpretationem admiſſura, ſi tabulæ illæ duodecim illaſæ adhuc exſtarent. Cum è contrario deficiente iſto lumine multæ leges ſpiſſa obſcuritate laborent, & quam tollere aliis ſubſidiis vix poſſis.

§. 2. *Non ſolum Auguſti ævo adhuc ſalvas & incolumes eas fuiſſe publice pro Roſtris propoſitas intelligimus ex Diod. Siculo lib. 12. verum etiam ducentis & quod excurrit annis poſtea extitiſſe, apparet ex illuſtri hoc loco Cypriani l. 2. ep. 2. quæ ſui ævi enormia vitia reprehendit, quæ paſſim tanquam diluvium inundarunt vitam humanam: Inciſæ ſint licet leges 12. tabb. & publico ære præfixo jura præſcripta, inter leges ipſas delinquitur, inter jura peccatur: innocentia nec illic, ubi defenditur, reſervatur. Sævit invicem diſcordantium rabies, & inter togas pace rupta forum litibus mugit inſanum. &c. Imo etiam Auſonii tempore, qui cum Imp. Gratiano vixit, adhuc integras fuiſſe conjicimus ex ipſius carminibus ſupra cap. 4. relatis. Quo autem caſu abolitæ diſjectaque*

interierint, an incendio; an turbine, an alia intempeſtate, non ſatis compertum habetur. Mihi veri ſimile ſit, temporibus illis, quibus Gothi in Italiam irrumpentes longe lateque graſſati ſunt, & incendiis ac direptionibus omnia vaſtarunt, etiam urbem Romam; hunc theſaurum fuiſſe deperditum. Ita ſentit Ritterſhuſius *in Comment. ad XII. Tabb. p. m. 13.*

§. 3. Quo tamen non obſtante, JCti quidam eximii noſtris temporibus fragmenta earum ex Cicerone, Gellio, Pandectis, & aliis Autoribus mira diligentia colligere & eruditis commentariis explicare aggreſſi ſunt, quos cum encomio & judicio ſubinde addito recenſet Ritterſhuſius *d. l. p. 14. ſeqq.* Palmam tamen his omnibus, quamvis eorum fere noviſſimus, præripere videtur Jacobus Gothofredus, *in prima parte fontium 4. Juris Civilis*, ubi ſingulari induſtria fragmenta XII. Tabularum plene ordini ſuo reſtituit, iisque hiſtoriam, Probationes, Notas & Gloſſarium ſubjunxit. Cuius viri elegantiſſimos libros, & in primis Codicem Theodoſianum atque hæc fragmenta XII. Tabularum quoties manibus verſo, toties pene iraſcor inertiæ noſtræ ætatis, quæ tot nobis tulit ſcriptores Syntagmatum, Compendiorum, Paratitlorum, Deciſionum, Conſiliorum, Reſponſorum & infinitarum aliarum rerum, quas vulgus attonita mente ſuſcipit, unum aut duos Gothofredos, qui Juriſprudentiam Romanam, quantum adhuc fieri poſſet, ex antiquitate hiſtorica eruere pergerent, dare non fuit apta.

TANTUM.

PRO-

PROGRAMMA

De cauſis inutilium Doctrinarum in ſtudio Juriſprudentiæ.

I. N. J.

DUobus fulcris niti Juriſprudentiam genuinam & infucatam, Lege & Ratione, paſſim in ſuis ſcriptis inculcavit & latius demonſtravit Belgarum JCtorum decus Ulricus Huberus; quorum unum ſi deficiat, nemo quis invidendum veri JCti titulum ſe mereri poſſe exiſtimare debet. Uti enim ratio eſt anima legis, ita inter cadavera JCtorum referri jure ſuo debent, qui leges crepant ſine ratione, etſi in lege omnium ff. de Legibus aſylum ignorantiæ ſuæ anxie ſed fruſtra quærant. Vice verſa cum in Juriſprudentia humana plurima non a communi & toti humano generi inſita ratione, ſed ab arbitrio Legislatorum, non omni tamen ratione deſtituto, pendeant; cerebrini JCti habendi ſunt, qui, cum Legum debeant eſſe interpretes, jus in quo verſantur, ſtrenue ignorant, & controverſias quotidie obvenientes ex ratione cerebri ſui ſine lege decidere allaborant. Turpe eſſe JCtum ſine lege loqui, Imperator inculcat, turpius, ſi ſine ratione loquatur, recta dictitat ratio. Unde maxime cavere debent ſibi Juris Studioſi, ne, dum de dicto hoc Juſtiniani admonentur, putent, ſe ſatisfeciſſe officio ſuo & monito Imperatoris, ſi leges in numerato habeant, aut aliquot legum memorabilium centurias memoria teneant, aut denique in rebus vel plane ad jus non pertinentibus, vel ad Juriſprudentiam communem ſeu naturalem ſpectantibus, (v. g. cum diſputationibus invo-

cationem

cationem divini numinis vel Chriſti præmittunt, dum communia quædam axiomata citant, ut: calamitatem matris non debere nocere ei, qui in ventre eſt; expedire Reip. ne quis re ſua male utatur; nihil tam naturale eſſe, quam ut voluntas dominorum, rem ſuam per traditionem transferre volentium, obſervetur &c.) locum ex Inſtitutionibus vel ex aliis Juris Juſtinianei libris allegent. Nam qui hac via ad Jurisprudentiam pergunt, Leguleji quidem cito evadent, nunquam JCti. Debebant profecto quotidie recordari eorum, quæ JCtus in l. ſcire de LL ſapienter ſcripta reliquit: Scire leges non hoc eſſe, verba earum noſſe, ſed vim & poteſtatem. Latet vero vis & poteſtas in ratione legum, non in verbis, multo minus in earum numero. Mores noſtros ſi ſpectes, vis & poteſtas legum quærenda etiam erit in uſu legum moderno, qui ſi cum Jure Juſtinianeo non conveniat, evidens erit, Leges Juſtinianeas tum nullam hoc paſſu habere vim & poteſtatem intuitu regionum Germaniæ, & conſequenter à Jurisprudentiæ ſtudioſo, qui ſtudiis, ut patriæ inſerviat, ſcopum propoſuit, jure ignorari, aut hiſtorice ſaltem ſciri poſſe. Unde omnes omnino Anteceſſores in eo conſentiunt, non proponendas eſſe ſtudioſis futiles controverſias, ſed quæ in ipſis rerum obtineant argumentis. Sed utinam propoſito huic & promiſſo ſemper etiam correſponderet eventus doctrinæ, & nemo reperiretur, qui non potius Virum Magnificum & Exquæſtorem ſacri Palatii Tribonianum vellet imitari, qui, cum in procemio Inſtitutionum promiſiſſet, quod aniles fabulas cupidæ legum Juventuti nolit proponere, ſic tamen anilibus fabulis replevit aureum libellum, ut magis hodie ad Inſtitutiones quadret, quod de Scriptis Ennii ſolebant dicere Poëtæ elegantiorum temporum: *Aurum colligere ex ſtercore Ennii.* Sudat inde juventus non raro in percipiendis accurate ſubtilitatibus, quæ neque ad intelligendas leges Romanas, neque ad uſum practicum tantillum tribuunt, quorſum ſtatim in primo titulo exempli cauſa refero doctrinam Ariſtotelicam de diviſione Juſti-

juſtitiæ in univerſalem & particularem, hujus in commutativam & diſtributivam, de proportione item arithmetica & geometrica, & inde dependentes quæſtiones: An definiatur ab Imperatore juſtitia univerſalis an particularis, an tertia aliqua ſpecies, legalis? ad quam juſtitiæ ſpeciem pertineat pœnarum irrogatio? Utrum in ſocietatis contractu, item in irrogatione pœnarum obſervari debeat proportio arithmetica an geometrica? Utrum conſtans & perpetua voluntas in definitione juſtitiæ ſumatur proprie an metaphorice? &c. Quibus ſimiles ſunt adhuc aliæ infinitæ in expoſitione ſingulorum fere titulorum occurrentes. Sed majori ingenii tortura opus eſt in intelligendis ſubtiliſſimis & nec a Triboniano intellectis, ac propterea in Inſtitutionibus omiſſis antiquorum JCtorum controverſiis, quæ quidem plurimum ad intelligendum jus Juſtinianeum conducunt, ſed hodie in praxi forenſi, ob diverſos mores Germanorum & diverſitatem proceſſus, partim etiam ob novitates, ab ipſo Juſtiniano vel Anteceſſoribus ejus introductas, nullum habent uſum. Adducam ſaltem ex tot chiliadibus, quæ in Pandectis occurrunt, difficillimos intellectu titulos de jurisdictione & de pactis, & quæſtiones intricatiſſimas, quæ ibi ab interpretibus tanta cura tractari ſolent, ac ſi nemo in Jurisprudentia proficere poſſit, ſi earum reſolutionem, variam tamen & contradictoriam, non ad unguem calleat: Utrum jurisdictio ſub ſe comprehendat imperium? An detur jurisdictio criminalis? De differentia inter ſimplicem notionem & jurisdictionem. An ea, quæ ſpeciali lege mandantur, ad jurisdictionem pertineant? Quomodo imperium mixtum inſit jurisdictioni? Quomodo imperium merum a mixto differat? &c. An pactum ſub ſe comprehendat contractum? Quomodo differat pactum nudum & contractus? An pacto nudo opponatur veſtitum? De pactis adjectis in continenti aut ex intervallo, vel contractibus bonæ fidei vel ſtricti juris, hos vel alterantibus, vel immutantibus aut detrahentibus, & quidem vel naturalibus contractuum vel accidentalibus: de differentiis inter verum & quaſi contractum, contractum item

nominatum & innominatum &c. Horreo adhuc, quoties recordor, quanta animi carnificina nobis juvenibus olim opus fuerit, cum fideliſſimus, quo utebamur, præceptor, ſubtiliſſimi Franzkii, acutiſſimi Bachovii, aliorumque Jurisprudentiæ luminum ſententias in diverſa abeuntes circa quæſtiones prædictas nobis proponeret, & quanta nauſea vel tædium laboris fruſtranei nobis moveretur, cum poſt duas vel tres lectiones vel in reſolutionem unius quæſtionis inſumptas idem nobis inculcaret: illas omnes non habere uſum in praxi, partim quod ob differentiam magiſtratuum Germanorum & Romanorum alia longe & multo facilior diviſio jurisdictionis apud nos ſit recepta, partim, quod omnes difficultates in titulo de pactis occurrentes inde ortum ducant, quod Romani olim ſaltim ex ſtipulatione, non autem ex pacto nudo voluerint firmam obligationem & actionem oriri, quibus carere omnino poſſemus, poſtquam moribus Germaniæ omne pactum ad producendam actionem efficax eſſe cenſeatur. Quare, ut ad ſcopum redeam, etſi communis docentium ſententia eo tendat, inculcandas eſſe in diſciplina juris ſolum doctrinas, quibus in praxi uti poſſint juvenes, mirandum tamen multis videri poſſet, qui eveniat, ut communi fere iterum ſententia tanta diligentia proponatur jus Juſtinianeum & potisſimum Pandectæ, juvenesque perſuaderi ſoleant, nihil in iis contineri, quod non magnum uſum in praxi habeat, cum tamen evidentibus demonſtrationibus doceri poſſit, vix vigeſimam partem Pandectarum ad praxin fori Germanici poſſe accommodari. Sed mirantur, qui rerum cauſas ignorant. Nos non miramur, quibus cauſæ errorum iſtorum ſatis notæ ſunt, & mirari facile deſinet, qui cauſas hasce paulo attentius conſiderare non dedignabitur. Sunt vero (1) nimia libido contra ſeveram prohibitionem ipſius Juſtiniani, vaſta commentaria ſcribendi ac ſyſtemata in jus Juſtinianeum: (2) Methodus ſingulos titulos ſecundum quatuor genera cauſarum, adjuncta item & contraria tractandi, cujus origo Ramiſtis ut Weſenbecio, Mindano &c. videtur deberi: (3) Tædioſa repetitio generalium axiomatum in

in ſpecialibus titulis, ut quando centies inculcari ſolet, furioſos, mente captos, prodigos &c. non poſſe contrahere aut alienare: (4) Ignorantia juris Germanici & vana perſuaſio, Germanos tanquam ſubditos Sacri Romani Imperii legibus Juſtinianeis ipſo jure teneri, & crimen læſæ Majeſtatis committi, ſi quis Juſtiniano & Triboniano contradicere audeat, quem errorem tamen poſt diligentiam Conringii & Schilteri prope extinctum iri ſperamus: (5) Ignorantia praxeos, cum ii, qui ſyſtemata & compendia ſcribunt, quique jura profitentur, plerumque a praxi vel ſint alieni, vel ad collegia juridica non liberum habeant aditum, ut inde, quid in ipſis rerum argumentis obtineat, poſſint cognoſcere: (6) Admiratio nimia Gloſſatorum, & neglectus Antiquitatum Romanarum, qui efficit, ut inter tot myriades ſyſtematum & compendiorum in Pandectas, nondum habeamus meliorem expoſitionem ad ſingulas leges Pandectarum, quam eſt expoſitio Gloſſæ, quique ſimul in cauſa eſt, ut de differentia inter mores noſtros & antiquitates iſtas non poſſimus exacte judicare: (7) Nimium frequentes contradictiones collegiorum juridicorum in Germania, quæ impediunt, ut de uſu moderno nihil ſolidi poſſimus docére. (8) Abuſus quotidianus brocardici communis, quod ea, quæ non abrogata ſint, per leges & ſtatuta Germaniæ, adhuc in viridi ſint obſervantia, cum tamen ii, qui habitum interpretandi callent, facile cognoſcant, multa per neceſſariam conſequentiam eſſe abrogata, niſi aperte velimus formare juriſprudentiam hiulcam aut miſerrime claudicantem. Recordor, ut exemplo mentem meam declarem, quod ante aliquot annos ex amico, Illuſtris alicujus Collegii Juridici Aſſeſſore, in diſcurſu familiari quæſiverim, utrum pronuncient: Condictioni cauſa data cauſa non ſecuta adhuc hodie eſſe locum ex capite pœnitentiæ, aut etiam pœnitentiam in genere in contractibus innominatis eſſe concedendam, antequam una pars aliquid dederit vel fecerit? Cum autem ille reſponderet, ea de re non eſſe debere dubium, cum nunquam legibus Germaniæ hac parte aliquid innovatum ſit, rege-

 rebam;

Digitized by Google

rebam: Obſtare axioma commune juris Germanici, quod pactum omne producat actionem; inde vero neceſſario ſequi: contractum innominatum, qui jure Romano ante dationem vel factum pro pacto nudo habebatur, dare hodie contrahentibus ultro citroque actionem, omnem pœnitentiam excludentem; ineptum vero inſuper eſſe, condictionem cauſa data dare velle ex capite pœnitentiæ illi, qui jam rem dederit, cum ante dationem in ipſius arbitrio non amplius fuerit, an vellet pœnitere. Quamvis autem Amicus in ſententia ſua permaneret, & brocardicum memoratum adverſus me urgeret, ſenſi tamen poſtea, magnum JCtum noſtrorum temporum & niſi fallor, Illuſtrem Strykium in tractatu cautelarum iſtam ſententiam meam approbaſſe. Alia multa ut jam taceam, quibus de modo memoratis cauſis prolixius differere, & de ſingulis juſtum tractatum edere valerem, niſi anguſtia chartæ & temporis me prohiberet. Differendum igitur id erit ad aliam occaſionem; & imo recordabuntur Juvenes optimi, qui hactenus collegio privato in Pandectas interfuerunt, quam non omiſerim, data occaſione ſubinde id præſtare, & nævos iſtos diligenter cum cauſis & remediis proponere. Iſta methodo enim ſemper fui uſus, ut præmiſſo brevi diſcurſu de definitione ac diviſione rerum, de quibus in ſingulis titulis tractatur, & inde oriundis actionibus, aut de axiomate notabili, poſtea diſquirerem, utrum doctrina juris Romani utilitatem aliquam in praxi fori Germanici locum ſibi vindicaret? Ubi ſæpisſime occaſio ſe obtulit, de abuſibus iſtis communibus in ſtudio jurisprudentiæ differendi. Pervenimus in dicto Collegio usque ad libri 23. titulum de Ritu Nuptiarum, & cum multæ eæque non leves rationes ſint, quæ mihi ſuadeant, ea quæ in dicto collegio reſtant, publico diſcurſu abſolvere, volui præſenti Programmate iis, quorum intereſt, propoſitum hoc meum notum facere. Fiet initium lectionum harum publicarum, Deo dante, futuro die Mercurii hora matutina octava in loco conſueto, & continuabuntur eædem ſingulis Mercurii & Saturni diebus, operamque dabo, ut ante Feſtum Paſchatos Anni ſequentis

tis eadem abſolvere iisque lectiones publicas in jus Canonicum ſeu Eccleſiaſticum inchoare poſſim. Quemadmodum autem Veſtram frequentiam, Juvenes dilectisſimi, ut hactenus eandem mihi in lectionibus publicis moralibus exhibuiſtis, & adhuc exhibetis, ita & hic expecto, Vobisque omnem induſtriam & perſpicuitatem, quæ a fideli Doctore requiritur, polliceor; ita eſt adhuc aliud quiddam, quod Vobis publice proponere jusſit humillimum, quod OPTIMO PRINCIPI & ELECTORI NOSTRO & ego & Vos debemus, obſequium. Noſtis CLEMENTISSIMUM SERENISSIMI ELECTORIS AFFECTUM erga municipium hoc, & imo erga Vos, qui ſtudiorum gratia huc accesſiſtis, quo in id incumbit ſedulo PATER PATRIÆ, ut quamprimum præter ea, quæ jam dudum Vobis indulta ſunt, privilegia non vulgaria, etiam communibus Univerſitatum aliarum privilegiis Vos decorare posſit. Sed jusſit interim jam Menſe Julio per publicum reſcriptum ELECTOR POTENTISSIMUS, ut, qui beneficiorum horum participes eſſe velint, tam ii, qui jam ſtudiorum gratia hic degunt, quam qui in poſterum advenient, intra duarum hebdomadum ſpatium nomina ſua apud me profiteri, eaque matriculæ publicæ ut inſcribantur, curare debeant. Ac fecerunt quidem id hactenus ſponte non pauci ex ordine Veſtro, ſed ſunt tamen adhuc plures, qui JUSSUI ELECTORALI nondum ſatisfecerunt, magis credo ignorantes voluntatem OPTIMI PRINCIPIS, quam quod ſponte detrectere obſequium & ſic BENEFICIORUM ELECTORALIUM indignos ſeſe voluerint reddere. Et violarem omnino optimam, quam de Vobis ex merito Veſtro concepi, ſpem, ſi Vos, qui hactenus, quæ ſingularis Dei gratia eſt, per annum & ultra ita modeſtos & ad optima quæque paratos Vos exhibuiſtis, ut nulla pœna & ne quidem lege ulla in Vos fuerit opus, ſuſpicarer, vel tantillum a ſubjectisſima devotione, qua POTENTISSIMO DOMINO NOSTRO obſtricti eſtis, velle recedere. Quin potius, ut Vobis paria reddam, ne quidem Vos officii Veſtri admonebo, (quid enim ad-

Digitized by Google

monitione opus eſſet penes eos, qui officio ſuo ſatisfacere maximo conatu geſtiunt? ſed contentus ero, hac occaſione voluntatem PRINCIPIS SAPIENTISSIMI Vobis ſaltem indicaſſe. Valete P.P. Dominica XIV. poſt Trinit. Anno M DC XCI.

Vindiciæ ſolidæ ſed modeſtæ

COROLLARII

Non ita pridem

Publice propoſiti,

De

Exiguo Pandectarum uſu in Foris Germaniæ,

adverſus objectiones & contumelias

PROGRAMMATIS,

CUJUSDAM WITTEBERGENSIS,

AD AUDITORES.

HONORATISSIMI COMMILITIONES, FAUTORES DILECTISSIMI,

SEmeſtre ſpatium eſt ſupra biennium, ex quo SERENISSIMUS & POTENTISSIMUS ELECTOR BRANDENBURGICUS, DOMINUS NOSTER CLEMENTISSIMUS de erigenda in hoc municipio Univerſitate cogitans me huc præmiſit, ut Lectionibus Philoſophicis & Juridicis initium facerem, & illis, qui ex Veſtro ordine ſub Tutamine & Protectione

Digitized by Google

ne Electorali ſtudiis hic operam dare, & ſubjectiſſima quaſi anticipatione Electoralem Clementiam provocare ulterius vellent, pro virili inſervirem. Annuit Divinum Numen optimæ intentioni Optimi Principis Noſtri, & a primo ſtatim lectionum mearum initio Favente Divina Clementia non contemnendus ſtudioſorum numerus huc ſe contulit, isque ſucceſſu temporis, præprimis cum poſtea pios & ſapientes collegas nactus fuerim, in tantum auctus eſt, & adhuc per Dei gratiam augetur, ut Academia noſtra ſurgens ac ſtabilienda huc usque benedictionem divinam luculentiſſime ſenſerit. Ego vero quod in me fuit, in id incubui ſedulo ac diligenter, ut lectionibus meis gloriam Dei autoris & protectoris veræ ſapientiæ, tum utilitatem publicæ rei pro imbecillitate mea promoverem, ac cum vana ſit eruditio, ſi juvenes iis doctrinis imbuantur, quibus ſaltem inania fulciuntur litigia, & quas in vita communi in uſum deducere nequeunt, id curavi præprimis, ut in lectionibus qua publicis qua privatis VOBIS magna cura oſtenderem, quomodo faſtuoſam & vanam eruditionem a ſolida illa & utili perſpicue ſecernere poſſitis. Atque uti de lectionibus philoſophicis eam intentionem ſatis exprimunt libelli mei typis publicis hic impreſſi, ita quod jurisprudentiam attinet, præprimis civilem & Juſtinianeam, operam dedi, ut VOBIS tum in Collegio ſuper Inſtitutionibus, tum in lectionibus privatis pariter atque publicis ſuper Pandectis aperte oſtenderem, quam exiguum haberet uſum jus Juſtinianeum in foris Germaniæ & quomodo fundamenta praxeos ex cognitione juris Germanici vulgo neglecta, ejusque poſtea collatione ad jus Juſtinianeum, ex cathedris pedetentim in fora introductum, ſint genuino juris Studioſo petenda. Locutus ea de re quædam fui publice in programmate, quo ſuperiori anno lectiones meas publicas ad Pandectas intimavi, quodque propterea vindiciis hisce adjiciendum rurſus putavi. In eo inter alia hæc verba poſui; *evidentibus demonſtrationibus doceri poſſe, vix vigeſimam partem Pandectarum ad praxin fori Germanici poſſe accommodari.* Ulteriorem vero ejus rei declarationem alio differendam eſſe ibidem judicavi. Volui id expedire, cum non ita pridem Generoſiſſimus

Do-

Digitized by Google

Dominus de FREYBERG, Eques Anhaltinus, præſidium meum in diſputatione publica expeteret, unde pro more meo ipſi aliquot argumenta futuræ diſputationis propoſui, interque eas primo loco iſtam de exiguo uſu Pandectarum Juſtiniani in Foris Germaniæ, ſimul ſuadens, ut hanc tanquam materiam practicam præ cæteris eligeret. Quoniam vero ipſi quidem aliud argumentum, de conſtantia & inconſtantia magis arriſit, id, quod alias facere ſoleo, & hic obſervavi, ut reliqua argumenta a Domino reſpondente meo rejecta Corollariorum loco ad publicam diſquiſitionem proponerem. Legitur inde ſub finem præfatæ diſputationis de Conſtantia Corollarium I ita conceptum. *Juris Juſtinianei eſt quidem aliquis, at valde exiguus uſus in foro Germaniæ, in tantum, ut vix decima pars Pandectarum ſit in viridi obſervantia.* Hoc corollarium ſi quis cum modo memorato Programmatis aſſerto comparet, deprehendet, me longe mollius in hoc corollario ſententiam meam propoſuiſſe, quam in Programmate factum erat; cum ibi vix *vigeſimam*, hic vix *decimam* partem earum, ibi ad Praxin Fori Germanici *accommodari* poſſe, hic *in viridi eſſe obſervantia* dixerim. Atque non fuit quisquam, qui adverſus primum corollarium quicquam publice urgeret, quamvis municipium hoc multis egregiis juris Conſultis atque Practicis abundet.

Neſcio tamen, quo fato ſit factum, ut innocens illa diſputatio mox in vicinis Academiis absque merito ſatis inhumaniter tractata fuerit. Curo regulariter diſputationes meas, quatuor, quinque aut ſex diebus ante actum diſputatorium diſtribui, ut eo minorem conquerendi occaſionem habeant ii, qui de veritate theſium mecum conferre volunt, quod non in tempore illas cum cura perlegere potuerint. Atque ita factum eſt, ut aliquot diebus ante actum typographus quædam exemplaria etiam Lipſiam ob vicinitatem mitteret. Ibi vero Concionator quidam, quem, (ut loquitur Conringius in præfatione ad Paradoxa de Nummis Hebræorum,) Johannis & Benedicti nomina debuiſſent ad modeſtiam & bona verba componere, pridie antequam diſputatio mea hic haberetur, neſcio quo æſtu aut turbine actus pro concione ad populum ſumma injuria me Nicolaitis aggregavit, & ex penultima

ultima theſi diſputationis meæ verba quædam innocentiſſima, ac ſi ea ſententiæ Nicolaitarum de communione uxorum faverent, impudentiſſime adduxit, ſimulque populo promiſit, ſe in proxime ſecutura concione fuſius calumniam illam deducturum eſſe. Fidem tamen populo publice datam, eo, ut naturaliter fieri ſolet, condicto tempore magna cum frequentia comparente, publice quoque violavit, impudentiore ſilentio mendacium, quod ante octiduum publice evomuerat, iterum deglutiens, & in conſpectu totius Eccleſiæ gregi ſuo peſſimum præbens ſcandalum, calumniandi impune proximum, ac in notorio crimine ſine pœnitentia & reſtitutione famæ, (ſine quibus tamen ex regulis Chriſtianæ religionis non debet peccator ejusmodi apertus ad Communionem Sanctorum admitti,) absque rubore pertinaciter permanendi. Cui adeo ut verbulum reponam, nulla ratio poſtulare videtur.

Redeamus potius ad Corollarium noſtrum. Huic in Wittebergenſi Academia lis mota eſt, & ſatis turpiter quidem, poſtquam nonnemo, in Programmate ipſo, quod mireris, SS. Angelorum feſto publice propoſito, id parum ſana mente aggresſus eſt, perpetuo novatoris convitio me exagitans, ut ex ignorantiæ capite in integrum reſtitutionem peterem mihi conſulens, nec non helleborum & Anticyras commemorans, aliaque multa adjiciens, quæ ubique impotentem hominis animum ſatis evidenter declarant. Fuerunt equidem nonnulli, qui mihi ſuggererent, majores inſidias ſub iſto latere programmate, aliumque ſubeſſe machinæ illius hydraulicæ directorem poſt carecta latitantem, juberentque, ut ſingulas facti circumſtantias probe perpenderem. Propoſitum ſcilicet fuiſſe illud hoc demum tempore, adverſus hoc demum corollarium, Wittebergæ, a ſubdito POTENTISSIMI ELECTORIS MEI, Cive Halenſi, Juvene adhuc & vix atrium praxeos ingreſſo. Verum uti commune hoc eſt vitium hominum nimis ſincerorum, ut ad exceſſum usque ſuſpicionibus ſint vacui, ita & ego imbecillitatem meam confiteor, quod contraria mihi videlicet omnia perſuaſerim, & ſoli

 petu-

Digitized by Google

petulantiæ juvenis ac pruritui illud programma adſcripſerim. Quinimo, etſi vel maxime falli deberem, credo tamen programma illud ſine cenſura Facultatis Juridicæ Wittebergenſis publicis typis fuiſſe mandatum. Quis enim crederet, Magnificum Dominum Ordinarium, cui hucusque omnigenum cultus genus quacunque data occaſione exhibui, quique apud omnes ſingulariſſimum humanitatis encomium meritus eſt, cenſura ſua approbaturum vel ſaltem permiſſurum fuiſſe, ut futuro collegæ ſuo, longe quidem meritis, autoritate, & ſuaviloquentia ipſi inferiori, ſed collegæ tamen, Autor programmatis absque ulla ratione tam petulanter, inſultaret? De reliquis Profeſſoribus eadem me ſperare jubent ſingularis amicitia & favor, quem multis argumentis hactenus fui expertus. Quicquid tamen hujus ſit, cum veritas aſſerti mei & veſtra, *Commilitones Optimi*, utilitas vindicias aliquas efflagitaverint, eas illa moderatione expediam, ut & Autor programmatis ad meliorem mentem ducatur ac in amicitiam mecum redire queat, quod præter alia exiſtimationi, qua ob ſingularem eruditionem Ampliſſimum ejus Patrem veneror atque amicitiæ Academicæ, quæ mihi olim cum uno ex Conſultiſſimis ejus fratribus interceſſit, debeo; tum &, ut inſidiator quoque, ſi forte quispiam ſub ipſius larva lateat, ſentiat, non deeſſe ingenuo homini, veritatem unice amanti, honeſta media, quasvis fallacias cum rubore inimicorum ſuorum eludendi. Faxit Deus feliciter.

Quanto ſplendore, incipit Antagoniſta meus, *jus Romanum cætera jura antecedat, quantusque prudentiæ longe lateque diffuſæ apparatus in eo abſtruſus ſit, ſine meo præconio unicuique notum erit; cui præcepta hujus juris ſerio indagare ac penetrare ad ejus adyta animus unquam conſiliumque fuit. Perfectiſſimam* com-

compagem prudentiæ totius orbis eſſe omnes benigni cenſores rerum ac æſtimatores æqui mecum fatebuntur. Quæcunque enim moratiores populi ſanxiſſe unquam ſapienter aut ſtatuiſſe ſalubriter feruntur, hic quaſi in compendio oculis legentium ſe ſiſtunt, unumquemque in ſtuporem & ſummam admirationem rapiunt.
Poſſem encomia hæc juris Romani, quæ Antagoniſta ex locis ſuis communibus conſarcinavit, tuto præterire, cum, ut mox probaturus ſum, ea omnia ne tantillum quidem ad veritatem corollarii mei infringendam faciant. Sed permittet tamen mihi, credo, libertatem, qua adverſus me uſus eſt, ut nonnulla etiam ad hæc præambula adnotem, ſaltem ad melius intelligendum controverſiæ ſtatum aliquid conductura. De jure Juſtinianeo conceptum fuit corollarium meum. Atqui inter hoc & jus Romanum ea intercedit differentia, quæ inter totum eſt & partem, aut, ſi mavis, inter genus & ſpeciem. Hæc vero perpetuo miſcuit Antagoniſta meus. Unde operam dabimus, ut eadem diſtinguamus ſedulo. Non contemno jus Romanum, ſed laudem, quam meretur, ipſi tribuo; ſed propterea tamen non poſſum adigere animum meum, ut credat, *jus Romanum*, ſive iſtud, quod ante Juſtinianum fuit, ſive Juſtinianeum intelligas, *cætera jura aliorum populorum antecellere*. Præfero ipſi jus Hebræorum, jus Græcorum, jus antiquorum Germanorum. Illud, quoniam a DEO ortum; iſtud, quoniam a prudentiſſimis Legislatoribus ad ſtatum Reipublicæ ex regulis prudentiæ legislatoriæ accommodatum, non contra regulas politicas ab aliis populis emendicatum fuit; hoc, quoniam ſubtilitates juris Romani ad turbandam unionem populi Romani excogitatas ignorat, ac ſimplicitate pariter ac æquitate ſua jus Romanum multis modis ſuperat. Qua igitur fronte aut qua autoritate Antagoniſta *jus Romanum* per-

perfectiſſimam compagem prudentiæ totius orbis eſſe, aſſerere non erubuit, eadem ego ſed melioribus rationibus ſuffultus idem magna fiducia pernego. Continent Leges duodecim Tabularum multa egregie bona, ſed nævos tamen, ut alibi oſtendi, etiam habuerunt, qui magnas turbas in Rep. excitarunt. Formulas juris ſeu legis actiones aſturia Patrum peperit omni æquitate deſtituta, & libertati plebis doloſas ſtruens inſidias. In reſponſis prudentum e. g. Papinianum titulos omnes meritis ſuis antegreſſum, ſed hominem tamen, non æquis paſſibus ſecuti ſunt Ulpianus & Paulus, ille ob nimium æquitatis ſtudium aliquando æquitate aliqua cerebrina deceptus, hic in obſcuritate & ſummo rigore juris gloriam captans; uterque tamen judicio multis paraſangis antecellens Cajum noſtrum, unde totius legitimæ ſcientiæ elementa absque judicio exſcripſit Tribonianus. De cujus adeo compilatione plura non dicam, utrum pro perfectiſſima compage prudentiæ totius orbis haberi debeat, ne, ſi veritatem, prout par foret, exprimam, ſtomachum nimis moveam noſtris, nimis adhuc ollepatritis iſtis Tribonianeis (ignoſcite, quod barbaram rem barbaro vocabulo ſignificem) adſuetis. Id vero nimis impudenter ab Antagoniſta ſcribitur, in jure Romano compendium exhiberi eorum, *quæ moratiores populi ſanxiſſe unquam ſapienter aut ſtatuiſſe ſalubriter feruntur.* Etenim non aliorum, quam Græcorum in ſequentibus ipſe meminit, nec aliorum meminiſſe poteſt. An ergo ſoli Græci moratiores populi unquam fuerunt? An aliorum moratiorum populorum leges & tradita a Romanis in compendium redacta? An forte Antagoniſta noſter ignorat, quid ſint populi moratiores? & quo faſtu Græci, poſt hos Romani, & ita de cæteris, titulum hunc cum injuria reliquorum ſibi ſolis vindicaverint? Cui de cætero facile largior, quæ in verbis ultimis de *ſtupore* ſuo & *admiratione ſumma* addit, ſi modo illud duobus addidero verbis: miros mirari, & admirationem eſſe ignorantiæ filiam.

Sane

Sane Laconum ῥήθρας terſas ac concinnas, ita pergit noſter Romani juris Encomiaſtes, *graves & ſublimes ſententias Solonis, & quæ Charondas ac Zaleucus denique exquiſitiſſimo judicio in uſum Cath nenſium Locrenſiumque promulgarunt, præclaro admodum fulgore paſſim hic nitere ac renitere vides.* vid. Speckhahn Cent. Miſcell. 3. c. 4. qu 13. *Hæc enim fontes ſunt, & ſcaturigines uberrimæ, ex quibus jus Romanum promanavit*, vid. Illuſtris Dn. Stryk. in præcogn. Jur. Civil c. 1. §. 6. *illudque tanquam aurum ex ſcoriis collectum, nil niſi quod conveniat cum ſumma ratione continet.* Vid. Anton. Cont. Lect. jur. c. 9 *Quo ipſo profecto factum effectumque eſt, quin jus Romanum omnibus cunctorum populorum juribus palmam hactenus non præripuerit.* Vid. Petr. Peck. ad cap. 28. de Reg. Jur. in 6. *nec non in omnibus provinciis tam magnam obtinuerit autoritatem, ut adhuc hodie omnes fere Europæ nationes illud ceu Palladium cœlitus demiſſum adorent atque venerentur.* Vid. Arthurus Duck. de Uſu & Author. Jur. Rom. c. 2. Hic initio quidem nemo inficias ibit, *jus Romanum ex Græcorum legibus eſſe collectum*, poſtquam id Livius, Dionyſius Halicarnaſſeus, &, qui Advocato noſtro minimum notus eſſe debuiſſet, Pomponius, ſatis perſpi-

Digitized by Google

cue & diſtincte commemorarunt, ut adeo non habuiſſet opus, ad hujus aſſerti probationem Spekhahnium quendam producere. Sed ex legibus Græcorum jus Romanum *tanquam aurum ex ſcoriis eſſe collectum* nemo credet. Multas ſcorias jus Ante Juſtinianeum continet; ad Juſtinianeum meliori credo jure applicui in programmate adjecto proverbium aliud; *colligere aurum ex ſtercore Ennii.* Porro fateor, ſatis ratione ſua conſtare Antejuſtinianeum; *nil niſi, quod cum ſumma conveniat, idem continere*, hactenus nullus Admirator juris illius probatum dedit. Multa vero irrationabilia ut jus Juſtinianeum contineat, exinde neceſſe eſt, quia multa continet contradictoria, ut alias rationes jam taceam. Nec facile ineptiorem Advocatum leges Romanæ nanciſci potuiſſent, quam Jacobum Mæſtertium, qui in libris ſuis de Juſtitia Legum Romanarum tantas abſurditates, rationi rectæ & ipſis evidentiſſimis legibus Romanis adverſas defendit, ut lauream hic mereri poſſit Advocatus noſter, ſi meliori ſucceſſu defenſionem legum Romanarum haud gravatim ſuſcipere, & ſingula Mæſtertii momenta velit reaſſumere. Ad repetitam hic *de prærogativa juris Romani præ reliquis juribus omnibus* aſſertionem, jam in §. præced. reſpondimus. Ultimum autem nollem excidiſſet Antagoniſtæ meo: *adhuc hodie omnes fere Europæ nationes jus Romanum ceu Palladium cælitus demiſſum adorare & venerari.* Debuiſſet ſane meminiſſe, ſe Wittebergæ hæc ſcribere, ubi merito ipſi timendum erit, ne ob putidam hanc & idololatricam propoſitionem ſpiritualem incurrat inquiſitionem. Et ſane neſcio, an indignior theſis homini Chriſtiano excogitari poſſit, quam iſta, quæ adeo fere impoſſibile eſt, ut alii JCto ante noſtrum Antagoniſtam potuerit excidere. In Arthuri Duckii certe cap. 2. lib. 1. (quorſum haud dubie in allegatione ſua reſpicit) eam invenire non potui. At, dum eam quæro aliud quid invenio, quod non quærebam, quam eleganter nempe Antagoniſta noſter Arthurum Duckium exſcribere, & qua fiducia JCtis alienam mentem affingere didicerit; quod Vobis, *Auditores ſuaviſſimi*, communicabo, ut modos ejusmodi ſapientibus Viris

ſemper improbatos eo cautius diſcatis evitare. Igitur ſequentia *ex Duckio lib. 1. c. 2. §. 5. p. 27. & 29.* excerpemus. *Libros noſtros Juſtinianeos velut ſalvas ex magno naufragio tabulas religioſiſſime ſemper colimus, quando nihil hodie melius habemus, ad cujus exemplar noſtras Reſpublicas inſtituamus & gubernemus.* Ant. Contius Lect. jur. c. 9. *Inter leges omnium gentium nulla reperitur magis juſta & rationi conſentanea, quam lex, quæ eſt in libris juris Romani.* L. Charondas reſponſ. du droit Franc. lib. 3. reſp. 81. *Leges Romanorum ſuperant leges omnium gentium, quæ continent omnia præcepta de officiis civilibus & judiciis. In quibus nihil quod ad ſtatum politiæ cujuscunque pertinet, deſiderari poſſit.* Gvil. Terrienus du droit Civil. de Normand. lib. 1. c. 3. &c. *Ita juſtum & æquum viſum eſt omnibus jus Romanum, ut, qui Romanis legibus non tenentur, illud tamen tanquam æquitati naturali maxime conſentaneum libenter ſequantur, & ſuas leges per has interpretentur.* Petrus Peckius ad c. 28. de R. I. in 6. *Jus Romanum eſt ſupremum & eminentiſſimum, plenum humanitatis æquitatisque, tot jam annis unanimi conſenſu receptum.* Dionyſ. Gothofredus in prax. rer. Civil. l. 2. tit. 1. *Jus civile Romanum legum ſanctitate & diſciplina externarum gentium omnium legibus & inſtitutis præpondent; omniaque populorum jura & mores in ſe comprehendit.* Erneſt. Cothmann. reſp. 40. n. 52. Si jam hæc excerpta cum programmate Antagoniſtæ mei conferatis, o Mei, deprehendetis 1. nunquam in mentem veniſſe Antonio Contio, quæ eidem affingit noſter, ſed potius abſurdam iſtam ſententiam magis convenire dicto L. Charondæ, quamvis & eandem noſter ſatis audaci interpolatione fœdaverit. Et vereor, ut plane ad intentionem & Noſtri & Duckii faciat Antonius Contius, utpote qui *lib. 1. Lect. ſubſec. integro c. 9.* (ad quod in allegatis reſpexit Duckius) parum glorioſe & de Triboniano, & de Juſtiniano ejusque compilatione loquitur. Obſervabitis 2. nec Petrum Peckium ea dixiſſe, quæ eidem Noſter affingit; 3. Guil. Terrieno eum debere ſatis abſurdum aſſertum §. præcedente notatum, Jus Romanum eſſe perfectiſſimam compagem prudentiæ totius orbis, & 4. Cothmanno, quod comprehendat omnes populorum moratiorum leges, &c. Sed tranſeant iſta

cum

Digitized by Google

cum cæteris erroribus. Præludia enim hæc fuerunt hactenus, nunc juſta pugna incipit.

Quanquam autem, inquit, *hac omnia ita ſe habeant, & jus Romanum non tantum admiranda prudentia, juſtitia ac æquitate, ſed & incomparabili autoritate fulgeat; nihilominus tamen, cum in hoc mundo quot capita tot ſenſus ſint, & plures mortalium magis ſuo genio quam veritati indulgeant, quod optimis rebus quotidie accidere videmus, ut aliis placeant, aliis vero diſpliceant, id fatum quoque juri noſtro contingit. Culpatur, corroditur ac reprehenditur, imo ſunt novatores aliqui, qui uſum ejus in Germania tam parvum exiguumque eſſe autumant, ut* VIX PARS PANDECTARUM DECIMA IN VIRIDI OBSERVANTIA CONSISTAT. Poſſem hic pro Novatoris convicio multis modis exercere hominem, qui heri aut nudius tertius in forum properavit, & cujus animus adhuc quantus quantus eſt, Locis Communibus & MSS. Præceptorum ſuorum eſt incarceratus. Sed condonabo juvenili calori exceſſum iſtum, & ſaltem oſtendam, quam male cohæreant iſtæ juris Romani laudes cum quæſtione, quæ in corollario meo ventilatur. Demus homini, jus Romanum mereri omnes illos titulos, quos magno cum labore in chartam conjecit, & ex Duckio compilavit, hoc tamen non obſtante, *vix decima pars Pandectarum in foris Germaniæ uſu recepta eſſe poterit.* Sane ſi jus Romanum illa prædicata jure obtinet, obtinuit etiam, antequam Germania quicquam de legibus

gibus Romanis cogitarit. Et ergo ſi tum non obſtante illa admiranda & ſtupenda prudentia, juſtitia, ac æquitate juris Romani in Foris Germaniæ viguit, neque hodie ejus præſtantiæ quicquam decedet, ſi ibidem vix decima pars Pandectarum ſit in viridi obſervantia. *Quot capita, tot ſenſus*, inquit noſter. Ego: quot respuplicæ, tot variantes earum fines & utilitates, tot adeo jura diverſa, quæ in bene conſtitutis Rebuspublicis ex utilitate earundem originem ſumunt. Ergo condonabimus & hunc errorem Advocato noſtro, qui forte præſ.minis ſaltem loco locis illis communibus de præſtantia juris Romani voluit uti, ad id forte inſervituris, ut benevolentiam lectoris iis captet. Forte meliores rationes afferret in ſequentibus, cur impiam illam ſententiam meam non potuerit concoquere.

De horum ſententia ſi, quod res eſt, ingenue fateri debeam, ut contra illam ex ignorantia capite in integrum reſtitutionem peterent, certe iis ſerio ſuaderem. Nam quanta vis per hoc aſſertum experientia quotidiana ac veritati inferatur, helleboro curandus & ad Anticyras mittendus eſt, qui non advertit ſtatim. Habetis, *Auditores*, illa rationum pondera, quibus corollarium aggreditur Hercules iſte Wittebergenſis, quibus ut veſtrum aſſenſum præbeatis, ſerio ſuadeo, ne Vobis mecum ad Anticyras eundum, aut inamœno illo helleboro cerebrum purgandum ſit. Sed ne expectetis a me ſimilia convitia adverſus eundem. Iratus fuit, ut videris, & Anticyras, helleborum ac ignorantiam locutus eſt, ut me ſibi ſimilem redderet. Non vero me decet, ut ipſius gratia inſaniam, & VOBIS, quibus nunc Senecæ libros de Ira publice expono, malo exemplo & doctrinæ meæ adverſo ſcandalum præbeam. Quin potius contemnendo iſta, quæ extra me ſunt, in veſtram ſaltem gratiam pauca quædam hic annotare non pige-

Digitized by Google

bit. Nec Jure Conſultus, nec ullus homo prudens, debet facile conſilium ſuum alteri obtrudere non rogatus, ſi vero conſilium alteri dare velit, operam dabit,ut ne conſilium ſit aperte ineptum. Unde revera ad proſtitutiones in integrum pertinet, dum Antagoniſta mihi conſulit, ut ex capite ignorantiæ in integrum reſtitutionem petam, cum aperti juris ſit, ex capite ignorantiæ nullam dari reſtitutionem in integrum, unde ſententia quorundam ex JCtis, qui, miſcentes præſcriptionem, quatenus juris gentium eſt, cum præſcriptione juris civilis, reſtitutionem aliquam ex capite ignorantiæ finxerunt, ſatis evidenter ad errores Pragmaticorum referenda eſt, utpote omnia fundamenta juris de præſcriptione deſtruens. Deinde occaſione hellebori & Anticyrarum non injucundum erit vobis narrare hiſtoriam de Democrito.Democritum ajunt nunquam ſine riſu in publico fuiſſe,adeo nihil illi videbatur ſerium eorum, quæ ſerio gerebantur. Hunc populares Abderitæ inſanire arbitrantes ſcripſere ad Hippocratem,ut veniret & eum ab inſania liberaret. His autem inter alia utuntur verbis. *Democritus præ multa, quæ detinet ipſum ſapientia, ægrotat, ut timor non vulgaris ſi, ſic Democritus mente motus fuerit, revera urbem noſtram Abderitarum peſſum ituram eſſe. Etenim oblitus omnium, & primum ſui ipſius, vigilans & noctu & interdiu & ſingula parva ac magna deridens, & totam vitam nihil eſſe putans, vitam tranſigit. Ducit aliquis uxorem, alius mercaturam exercet, alius concionatur, alius imperat, alius legatum agit, eligitur, abrogatur, ægrotat, vulneratur, moritur. At hic ridet omnia, dum alios mæſtos ac triſtes, alios gaudentes videt. Quin & de his, quæ apud inferos ſunt, hic vir perſcrutatur, & hæc ſcribit. Et idolis aerem plenum eſſe dicit. Et volucrum voces intentis auribus explorat. Et ſæpe noctu exurgens ſolus, cantilenas ſeorſim canenti ſimilis eſt. Et ſe aliquando in rerum immenſitatem proficiſci dicit, & Democritos eſſe ſimiles ſibi ipſi innumerabiles. Et corpus una cum mente corrumpens vivit. Hæc timemus, ô Hippocrates, ob hæc perturbati ſumus.* Gratulabantur ſibi porro Abderitæ, quod non ita ſapientiæ operam dediſſent, ut Democritus. *Heu*, inquiunt, *ut etiam bona redundantia morbi exiſtunt.*

Quan-

Quantum enim Democritus ad ſummam ſapientiam generoſe pervenit, tantum nunc pariter periclitatur, ut mentis ſtupore & ſtoliditate affligatur. At reliquum vulgus Abderitarum, quod manſit abſque eruditione, communem ſane ſenſum habet. Imo nunc prudentiores ſunt ad ſapientis morbum judicandum, qui prius deſipuerant. Venit Hippocrates, ac a populo Abderitano ad Democritum deductus ipſe quomodo eum invenerit ad Demagetum ſcribit: *Sedebat Democritus ſub ampla ac humillima platano in veſte craſſa citra humeros deſinente ſolus, diſcalceatus ſuper lapidea ſede, valde pallidus ac macilentus, promiſſa barba. Juxta ipſum vero a dextera tenuis aqua per declivem collem decurrens leniter reſonabat. Erat autem delubrum quoddam ſuper illum collem, quantum equidem conjectura aſſequor, Nymphis dicatum, ſponte enatis vitibus circumdatum. Ipſe vero cum multo ornatu ſuper genibus librum habebat. Sed & alii quidam ex utraque parte adjacebant, accumulata etiam erant animalia multa per totum reſecta. Et ipſe aliquando concitate incumbens ſcribebat, aliquando quieſcebat, diu multumque ſe continens & in ſeipſo meditans. Deinde non longe poſt his peractis ſurgens deambulabat, & viſcera animalium inſpiciebat & depoſitis ipſis digreſſus rurſus deſidebat. At Abderitæ circumſtantes me triſtes & non procul a lacrymantibus oculos habentes: Vides, inquiunt, Hippocrates Democriti vitam, quam inſanit, & neque quod vult novit, neque quod facit? Et quidam ex ipſis adhuc amplius oſtendere volens ipſius inſaniam, alta voce ploravit inſtar mulieris ob filii mortem lamentantis. Deinde rurſus cum gemitu ejulavit perſonam agens viatoris, qui aliquid ex his quæ portavit amiſit. Verum Democritus cum hæc audiſſet, partim ridebat, partim cachinnis explodebat, & nihil amplius ſcribebat. Caput autem frequenter concutiebat.* Sed poſtquam Hippocrates ad Democritum deſcendiſſet, & in cauſam inſaniæ ejus inquirere volens deprehendiſſet, Democritum eſſe virum ſapientiſſimum, abiit, & Abderitas helleboro dignos, Democritum vero ſapientem prædicavit. Huc pertinent verba finalia in dicta ad Damagetum Epiſtola: *Ego ad Abderitas in ſpecula me expectantes: Viri, inquam, pro legatione veſtra ad me magna ſit vobis gratia; Vidi enim Democritum virum ſapientiſſimum, qui*

ſolus potentiſſimus eſt, homines prudentes facere. Inde poſtea Democritus ad Hippocratem inter alia: *Acceſſiſti ad nos velut inſanos, ô Hippocrates, elleborum nobis daturus, perſuaſus a viris ſtolidis, apud quos labor virtutis inſania judicatur. Oportebat igitur te, ô Hippocrate, cum viris ejusmodi moribus minime congredi ac converſari, quorum mens ſuperficiaria ac inconſtans eſt. Si enim ab illis perſuaſus mihi velut inſano helleborum bibendum dediſſes, prudentia inſania facta fuiſſet, & artem tuam reprehendiſſem, quæ inſaniæ fuiſſet cauſa. Arbitror equidem, ſi non deprehendiſſes me ſcribentem, verum recumbentem, aut forte deambulantem, & mecum colloquentem, & nunc quidem indignantem, nunc vero ridentem, ob ea quæ mente revolvam, & familiaribus me alloquentibus non attendentem, ſed cogitationi inſtantem, & mirum in modum ſpeculantem: putaſſes ſane Democritum juxta oculorum judicium ex his quæ vidiſſes, inſaniæ imaginem præ ſe ferre.* Et reſpondens ad iſta Hippocrates: *Inductus equidem ſum, ô Democrite, velut inſanienti helleborum daturus, non perſcrutatus qualis quis tandem eſſes. Ubi vero tecum congreſſus cognovi, non per Jovem deſipientiæ opus, ſed ferme omni laude ac commendatione dignum, valde laudavi naturam tuam, optimumque naturæ ac mundi interpretem te judicavi. Eos vero, qui me induxerunt ad te, velut inſanientes reprehendi, nam ipſi medicamento opus habebant.* Sed quorſum hæc prolixior narratio de Democrito? Puto non omnino alienam a præſenti negotio eam eſſe, & adeo eandem ulteriori veſtræ meditationi, *Auditores*, relinquo, ac ut generale velut axioma commendo, plerumque indicium malæ cauſæ eſſe, ſi in Diſputationibus eruditi de helleboro loquantur, & ſæpe hac medicina dignos, qui illam aliis intempeſtivo conſilio commendant.

Quamvis autem hic non opus habeam, prolixa corollarii mei vel declaratione vel probatione, cum Deo volente ſuo tempore hæc omnia publice fuſius deducturus ſim, in Veſtrum tamen uſum paucis declarabo, quid hic loci notet phraſis, *Eſſe in viridi obſervantia.* Id quidem natura vocis oſtendit, eas leges dici in viridi obſervantia eſſe, quæ ſæpe in Republ. & fere quotidie ad facta obvenientia accommodari poſſunt; Nam quando

uſus

uſus in ſeculo ſemel aut bis occurrit, eas leges, etſi non ſint abrogatæ, in viridi tamen obſervantia eſſe quis diceret? Deinde duplici ſenſu lex aliqua poterit dici, non eſſe in viridi obſervantia. 1. Si lex illa haud dubie lata aut in Republ. recepta, poſtea autem non uſu populi, in deſuetudinem abierit, ut rariſſime ejus amplius utilitas obveniat. Solet equidem inter brocardica JureConſultorum referri: Solum non uſum leges non abrogare, ſed uſum contrarium; aliud tamen haud dubie eſt legis abrogatio, aliud legis deſuetudo, aut, ſi hanc differentiam admittere nolis ob verba fin. l. 32. de legibus, licebit mihi majori jure argumento dictorum verborum, & imo argumento omnium principiorum Politicorum brocardicum illud falſitatis eodem jure arguere, quo alibi aliud brocardicum a Triboniano in Pandectas relatum; Beneficia Principis late eſſe accipienda, omni exemplo deſtitui aſſerui. 2. Poterit etiam dici, jus aliquod non eſſe in viridi obſervantia, quod receptum non eſt, aut, ſi ex complexu variarum legum quædem receptæ ſint, quædam minus, & receptio conſuetudini magis quam ſanctioni ortum debeat, ſane iterum eæ leges, quæ in viridi obſervantia non ſunt, pro non receptis erunt habendæ, & quæ nullum uſum habeant. Pro quibus adeo fruſtra quis afferret alium canonem: præſumi vigere quod non abrogatum eſt; Cum ille quidem canon præſupponat leges, de quarum obſervantia, quod olim receptæ fuerint, certo conſtat. Quare ſententia mea ſummatim hæc eſt: non adeo multa capita juris Romani, ſed NB. qua civilis, & qua præter regulas communes juris naturalis, (cujus fundamenta in Philoſophia ponenda ſunt, antequam ad Juriſprudentiam progrediatur ſtudioſus,) ex arbitrio mero Imperantium ortum ducit, qua itidem a jure Germanico, quod ante receptionem juris Romani in uſu fuit, diſcrepat, hodie eſſe in viridi obſervantia: vel quod plane non ſint recepta, vel quod, ſi recepta ſint, vix tamen in ſeculo unicus eorundem caſus oſtendi poſſit. Præprimis autem ex jure Juſtinianeo de Pandectis hæc aſſertio mea vera eſt, quoniam illæ vel maxime jus obſoletum & jam tempore Juſtiniani in multis par-

Digitized by Google

tibus antiquatum, continent. Unde non ſolum ſi quis Pandectarum titulos percurrere absque præjudicio velit, vix decimam partem earum in viridi obſervantia eſſe deprehendet, ſed ut in Programmate aſſerueram, vix vigeſimam. Monſtravi id vobis ad oculum præcedenti anno, cum Pandectas vobis partim privatim, partim publice prælegerem, ut adeo & veritas & experientia quotidiana evidenter pro meis ſtet partibus. Videamus igitur, quid præter convicia nobis opponere pergat Antagoniſta.

Haud equidem refragor, inquit, *nec ullus, qui verſatur in rerum argumentis, perperam refragabitur, non pauca eſſe, quæ jure noſtro magna cum induſtria ſtatuta, Germanorum moribus aut recepta nunquam, aut, ſi recepta judiciorum ſtylo rejecta iterum ac reprobata ſint. Adhæc nec quisquam diffitebitur, qui juris, quod in foro viget, non penitus ignarus eſt, quod jus Romanum, ante multa ſecula Romanis datum, & a noſtratibus tantummodo in genere conſideratum, multa contineat in ſpecie, quæ Romanæ magis quam noſtris Rebusp. conveniunt, a quibus ea propter ſæpius noſtrorum morum ſimplicitas abhorret; nihilo ſecius tamen vix partem Pandectarum decimam hodie in Germania amplius florere catachreſis eſt, quæ cum experientia ac veritate pugnat, & neutiquam cum illa conciliari poteſt.* Videtis, Auditores, contradicere quidem mihi egregie Antagoniſtam, &

tavto-

tavtologiarum ſatis eſſe peritum artificem, ſed ratio contradictionis in his quidem verbis nulla adhuc apparet, quin potius ſolenniter acceptamus, fateri noſtrum, non pauca, i. e. multa ex jure Romano Germanorum moribus non eſſe recepta, aut ſtylo judiciorum rurſus rejecta; (quamquam hoc poſterius ego quidem dicere nollem,) acceptamus iterum, jus Romanum multa continere, a quibus noſtrorum morum ſimplicitas abhorret. Quid ergo clamat, quid helleborum, aut ſi in poteſtate ejus eſſet, lapides loquitur? Scilicet & minutiæ ipſi curæ ſunt. Pars decima Pandectarum eſt, quæ ipſum urit & torquet. Quare ſi fieri poteſt, a præjudicio liberemus ipſum, atque monſtremus quod nequaquam rationi & experientiæ ſit adverſum, quod vix decima Pandectarum pars non ſit in viridi obſervantia, ſimulque fontes errorum ejus commonſtremus.

Sane, inquit, *dicaſteria ac tribunalia longe aliter teſtantur, in quibus ſemper ius ſecundum jus civile dicitur, niſi probetur contraria obſervantia ac conſuetudo, & qui in foro ad Romanorum Leges provocat, ſive illæ in Pandectis ſive alibi contineantur, iis ſane obtinet, niſi probetur aliud ſæpius fuiſſe obſervatum. Nam leges tamdiu ſtare præſumuntur, quamdiu non probatur earum abrogatio l. 27. C. de teſtam. nec temere ab iis recedendum, nec facile quid adſcribendum deſuetudini. Multa enim in judiciis non frequentantur uſu, quia ignorantur, & non exiguam peritiæ ac eruditionis laudem merentur Advocati, ſi legem alias non obſervatam* *in*

in uſum forumq; revocare poſſunt, cui obſervantia contraria non obſtet, vide Dn. Schut. Exercit. 1. th. 10. Hic quidem ſatis aperte prodit, quod immemor eorum fuerit, quæ in præcedentibus ipſemet nobis conceſſerat, nempe: multa juris Romani capita in Germania non eſſe recepta, & adeo de exiguo uſu juris Romani in Germania non ex capite abrogationis, ſed ex momento non factæ receptionis judicandum eſſe. Quare parum apte ad firmandum aſſertum ſuum canonem illum applicat, quod leges tamdiu ſtare præſumantur, quamdiu non probetur earum abrogatio. Et nos adeo meliori jure alium canonem ei opponimus, non quidem in lege aliqua juris Juſtiniani repetitum, ſed fundatum tamen in communibus rationis humanæ principiis: Leges alterius populi tamdiu pro non receptis habendas eſſe, donec probetur earum receptio. Unde nihil ad rem pertinet, quod noſter ſubjecit de laude Advocati, ſi legem alias non obſervatam in uſum revocare poſſit, cui obſervantia contraria non obſtet. Etenim ſi de lege jam in Germania recepta loquitur, non adeo magna laus Advocato tribuenda eſt, quod oblato a partibus caſu jus receptum applicet. Sin lex Romana non eſt recepta in Germania, Advocati non eſt, per ſuam allegationem facere, ut Jus Romanum in uſum recipiatur, & imprudens judex foret, qui hanc advocati imprudentis allegationem in ſententia ſequeretur. Video equidem, quod Antagoniſta meus & hic & in ſequentibus fidenter nimis aſſerat, receptum utique eſſe jus Romanum in Germania, in tantum, ut judices obſtricti ſint ſecundum illud pronunciare, niſi contraria obſervantia probetur. Ex quo aſſerto putat ſatis fortiter impugnari poſſe theſin meam, cum hoc modo ſane jus Romanum in Germania regulæ vicem obtineret, conſuetudines Germanorum contra pro exceptionibus ab iſta regula habendæ ſint; ridiculum autem fore, ſi quis aſſerere auſit, regulam cum parte decima aut vix decima, exceptiones

con-

contra cum novem decimis partibus eſſe comparandas. Sed oblitus fuit iterum, quæ in præcedentibus dixerat, de non receptis in univerſum multis capitibus juris Romani. Qua fronte igitur ac quo pudore Advocatus noſter jam aſſerit, ſemper aut regulariter in judiciis ſecundum jus civile pronunciari debere? Deinde nec illud in univerſum pro abſurdo habendum eſt, quod exceptio, ſucceſſu videlicet temporis, tantam partem abſumat, ut regulæ, h. e. juri communi vix decima pars relinquatur. Fingamus enim ſecundum noſtrum, jus Romanum hodie ut plurimum obſervari, ſane non negare poterit idem, quod jus hoc Romanum pedetentim in fora Germaniæ introductum ſit, ac olim intuitu juris Romani nunc recepti exceptionis a regula partes ſuſtinuerit. Quare vel ex ejus hypotheſi ſucceſſu temporis exceptio iſta tantum creviſſet, ut regulæ antiquæ vix pars decima fuerit relicta. Sed non opus eſt, ut eo deſcendamus, cum falſiſſimum ſit poſtulatum illud noſtri: pronunciandum eſſe in foro Germaniæ regulariter ſecundum jus Romanum, niſi ab eo, qui ad contrariam obſervantiam provocat, eadem probetur. Ridebit haud dubie Antagoniſta meus meam hanc poſitionem, ſed ridere mox deſinet, ſi ipſi evidentiſſime oſtendero, me nihil aliud hic docere, quam quod evidenter ſatis & accurate demonſtravit Excellentiſſimus Strykius. Cujus adeo ſummam ex diſcurſu præliminari ſpecimini uſus moderni Pandectarum præmiſſo addere non pigebit. I. Poſtquam Carolus M. Rex Francorum Saxones deviciſſet, & vero ob multas rationes provincias Saxonibus ſubjectas una cum ipſa Saxonia non ita, ut reliquas Germaniæ provincias, regno Franciæ incorporaſſet, ſed ampliore quadam libertatis ſpecie Saxonibus relicta eos in jura populi Francici adſciviſſet, unamque velut gentem cum Francis voluiſſet eſſe; (*Vide Monzamban. Cap. I. §. 8. & ibi Commentatores*) factum inde fuit, ut & Saxones in ſignum hujus libertatis peculiari quoque jure & legibus à Francorum lege aliquatenus diverſis uterentur, & poſtea hac occaſione Germania in duos Palatinatus, (unde adhuc hodie Vicarii duo Imperii ortum trahunt,) ſeu

 partes

partes diſtribueretur; Germaniam ſuperiorem, in qua jus Francicum, & inferiorem, in qua jus Saxonicum ſibi locum vindicavit, nulla tunc concurrente Romani juris autoritate. *Dn. Strykius d. Diſſert.* §. *6. & 14.* *II.* Mores & placita Saxonum, quisquis fuerit auctor, in volumen aliquod, quocunque demum tempore id factum fuerit, collegit, quod volumen vocatur ſpeculum Saxonicum, Sachſen-Spigel. Ad hujus imitationem poſtea incerto autore partim ex jure ſcripto, partim ex aliis conſuetudinibus collectum editumque eſt aliud volumen ſub titulo ſpeculi Suevici, der Schwaben-Spiegel, quod Goldaſtus exhibet fol. 31. der Reichs-Satzungen. *Dn. Strykius* §. *9. 10. 14.* III. Hoc ſpeculum Suevicum ſuperioribus temporibus jus Cæſareum appellatum fuiſſe, das Buch der Kayſerlichen Rechte, notat Goldaſtus in præfat. der Reichs-Satzungen. Nam ipſe liber titulum hunc præfert; Käyſerlich- und Königliche Land- und Lehn-Recht. IV. Jus civile quâ Juſtinianeum eſt, Germanos non ſtringit. Et quamvis notitia ejus ex parte ſeculo XII. Germanis quæſita fuerit, ſola tamen notitia ejus non infert uſum juris, neque uſus juris Romani in Italia reviviſcens quicquam ad Germaniam pertinet. *Dn. Strykius* §. *16. ſqq. uſque ad* §. *21.* V. Seculo XIV. magis invaluiſſe videtur jus Romanum, cum Academiarium inſtitutio illud promoverit, & poſtea initio ſeculi XV. univerſitatum numero in Germania adaucto, crevit etiam legum civilium cultura, & in judiciis quoque in tantum invaluit, ut anno 1441. Friderico III. imperante ob nimios Romani juris abuſus deliberandum publice fuerit, annon conſultius ſit jus civile una cum ipſis jurium Doctoribus penitus ex Imperio Romano proſcribere? *Dn. Strykius* §. *22. 23.* Quamvis Vir Excellentiſſimus dubitet, an Conſtitutio illa Friderici authentica ſit, putetque, articulum 5. per ſubjectas declarationes ſatis fuiſſe rejectum. Quod de prima declaratione quidem ita ſe habet, nam ſecunda & tertia apud Goldaſtum *fol. 171.* juri civili in foris Germaniæ parum favet. VI. Ad finem vergente ſeculo XV. & cum judicium Camerale fundaretur, majorem auctoritatem nacta videtur jurisprudentia

tia

Digitized by Google

ia Juſtinianea, utpote cum non ſolum in conſtitutionibus Maximiliani I. ſed & Caroli V. & Ferdinandi I. deciſiones juris Juſtinianei confirmentur, & plus una vice provocetur auf gemeine geſchriebene Kayſerl. Rechte, per quæ non alias intelligi quam leges Juſtiniani, aſſerit *Dn. Strykius* §. *24. 25. & 26.* VII. Hæc tamen non ita intelligenda ſunt, ac ſi ſolis legibus Romanis vivendum eſſet in Germania, & quicquid olim majorum moribus introductum, hoc penitus ſit exploſum. Nuſpiam enim fere textus in Conſtitutionibus Imperialibus reperitur, ubi non jus commune & Cæſareum & recepti mores ſibi jungantur. *Dn. Stryk.* §. *27.* VIII. Quoniam vero potiſſimum de uſu moderno juris Romani quæſtio eſt, maxime conſiderari merentur verba ordinationis Judicii aulici à *Dn. Strykio* §. *28.* adducta, ubi receptæ conſuetudines antiquitus obſervatæ juri ſcripto præferentur, ut ita *in ſubſidium demum*, ſi in caſu propoſito nulla legitima Germaniæ conſuetudo adſit, ad jus Romanum recurri debeat, ut hinc *in tali caſu demum* legis autoritatem in Germania habeat. IX. Ex his facile jam definiri poterit quæſtio, quis probare debeat, ſi in judicio partium litigantium una ad jus Romanum, altera ad conſuetudinem Germaniæ (non particularem, ſed communem; nam de hac utique ſermo eſt,) provocet. Hic enim rectiſſime *Dn. Strykius* §. *31.* pronunciat: ſi conſuetudines illæ notoriæ vel *literis conſignatæ* ſint, eum, qui ad jus Romanum provocat, probare debere, id eſſe receptum. Jam uti ipſe Vir Illuſtris ibidem de conſuetudinibus Saxonicis in inferiori Germania contra jus Romanum ſubſumit; ita & in ſuperiori Germania ex ipſius ſententia pro jure Germanico contra Jus Romanum etiam ſubſumendum eſſe jubet poſitio ſuperior II. ubi ex ipſo adduximus, & conſuetudines communes ſuperioris Germaniæ in ſeculo Suevico literis eſſe conſignatas. Atque hoc eſt, quod adverſus Antagoniſtam noſtrum erat demonſtrandum; videlicet in Germania ſuperiori & inferiori, hoc eſt, in tota Germania non eum qui ad mores Ger-

Digitized by Google

maniæ, ſed qui ad jus Romanum provocat, intentionem ſuam probare debere. Dum hæc ſcribo, incidit in manus Conradi Sinceri, (ſub cujus nomine JCtus nobis Amicus & ex eruditiſſimis ſcriptis in nobiliſſimis jurisprudentiæ partibus maxime celebris latet,) Diſſertatio Epiſtolica, de Germanicarum legum veterum ac Romani juris in Republica noſtra origine autoritateque præſenti, ante decennium publicata, quam olim negligenter ſatis evolutam dum jam paulo accuratius perlego, deprehendo, me facile ſuperſedere potuiſſe diſtinctæ reſponſioni ad cavillationes Antagoniſtæ, cum totum iſtud programma jam tum à Viro Excellentiſſimo fuerit refutatum. Quare uti Vobis, *Auditores Suaviſſimi*, totam illam diſſertationem ad melius percipienda fundamenta ſententiæ meæ commendo, ita & Antagoniſta meus non male faciet, ſi haud gravatim eam à capite ad calcem perlegere non ſit dedignaturus, præprimis cum conſtet, Excellentiſſimum Strykium in dicta Diſſertatione eandem ſæpius habuiſſe præ oculis, & inſuper idem Celeberrimus Autor, quæ modo memoravi de æquali uſu hodierno ſpeculi Suevici & Saxonici, fuſius probet *p. 35. ſeqq.* Ex dictis autem jam facile ſponte ſua ruunt, quæ apud Antagoniſtam ſequuntur.

De cætero, pergit, *quis adeo ignarus rerum eſt, ut neſciat, quod legibus Imperii expreſſis aſſeſſoribus Imperialis Cameræ injunctum ſit, ſi deficiant peculiares conſuetudines locorum, ſecundum jus civile judicare. Vide receſſum Imperii de ao. 1654. §. 105. Et quem præterea latere poterit, quod omnis ſtatuum Imperii tribunalia, cum leges cujusque ſingulares ad decidendas cauſas rariſſime ſufficiant, crebro admodum*

Digitized by Google

modum ad jus civile recurrere cogantur. Taceo, quod in judiciis nulla fere actio inſtitui, & nulla exceptio opponi poſſit, quæ non originem debeat legibus Romanis. Quibus ergo rationibus defendi unquam poterit, partem earum decimam vix ac ne vix hodie vigere?
Etenim initio falſum eſt, quod ex Receſſu Imperii allegatur. Verba ejus ſunt iſta: Benebenſt ſollen Cammer-Richter 2c. ſo wohl die Statuten und Gewohnheiten als die Reichs-Abſchiede und gemeine Rechte für Augen haben. Hic enim male noſter Gemeine Rechte ad jus civile ſolum reſtrinxit, aut ſtatuta & conſuetudines locorum de conſuetudinibus ſpecialibus ſaltem interpretatus eſt, cum ex poſitione ſeptima numeri præced. ſatis conſtet, leges Germaniæ æque ac jus Romanum pro jure communi, & imo per poſitionem octavam, jus Romanum pro ſubſidiario ſaltem jure habendum eſſe. Unde fluit & alterum, quod deficientibus juribus ſingularibus, non ut noſter arbitratur, ad jus civile ſtatim, ſed ante omnia ad mores communes Germaniæ, his vero deficientibus, demum ad jus ſubſidiarium recurrendum ſit. Illud vero reſponſionem nullam meretur, in judiciis nullam fere actionem inſtitui, & nullam exceptionem opponi poſſe, quæ non originem debeat legibus Romanis. Quaſi videlicet ante Romanos aut nulla fuerint judicia, aut fuerint quidem, ſed nullæ in iis ventilatæ ſint actiones vel exceptiones. Denique & valde impertinens eſt illa interrogatio, quibus rationibus ego veritatem Corollarii mei probare velim? cum Antagoniſta meus meminiſſe debuiſſet, ſe opponentis munus in Programmate ſuſcepiſſe, opponentibus vero incumbere probationem, non reſpondenti. Sed forte probabit adhuc, & officium adeo boni Diſputatoris implebit. Age videamus.

Certe quam accurati arithmetici hac parte no-

te novatores fuerint, & quam ſupine erraverini in calculo, evidenter admodum oſtendere poſſemus, ſi inſtituti ratio permitteret, in præſens ſingula iuris Romani capita percurrere & cujusque uſum ſummatim ſaltim & quaſi per indicem docere; Aſt non capit hanc tractationem præſens pagina, & inſuper ſpicas tantummodo poſt meſſem largiſſimam colligeremus, cum viam hanc jam dum ingreſſus fuerit Vir Illuſtris Dn. Sam. Strykius, cujus ſolum nomen omnibus ambitioſis titulis præponderat. Hic in egregio tractatu de moderno Pandectarum uſu perquam ſtrenue Romani iuris autoritatem vindicavit, & contra omnes novarum rerum amatores uſum ejus ubique magnum eſſe pro perſpicuitate ſolita luculentiſſime edocuit. Cujus utiliſſimi operis perfectionem ſicuti expectat eruditorum orbis anxie; ita precatur & optat inſimul, ut ſero natura in eam Incluti hujus viri partem, quæ mortalis eſt, jus ſuum exerceat, & diu Academiis Anteceſſorem ſinat ſupereſſe, à quo jam ſtabilita ingens famæ incrementum nactæ ſunt, & quæ adhuc ſtabiliendæ, baſin ac fundamentum gloriæ expectant. In hoc §. cum Antagoniſta meus omnem vim Programmatis ſui poſuerit, paulo

accu-

accuratius idem mihi examinandus erit, quam reliqui præcedentes. Et initio quidem non permiſit inſtituti ratio Advocato noſtro, ut ſententiam ſuam evidentibus oſtenſionibus probaret, permiſit tamen eadem, ut me ubique indigniſſime & nullo contumeliæ genere omiſſo tractaret. Quo ipſo quid aliud agit, quam ut publice confiteatur, contumelias & convitia, non autem rationem & veritatem ipſius propoſitum fuiſſe? Neque opus fuiſſet, ſingula Rom. juris capita percurrere, debuiſſet ſaltem ſpecimem aliquod, ſeligendo libros quosdam ex Pandectis, lectoribus edere de veritate ſententiæ ſuæ. Illud autem quam graviter peccat in reverentiam, quam viro Illuſtri debet, quod dedecori ſibi eſſe putaverit, ſi ſpicas poſt meſſem ejus largiſſimam colligeret? Nos Majori veneratione teſtabimur obſervantiam noſtram, quos in ſequentibus non pigebit, ſola ſpicarum collectione veritatem doctrinæ noſtræ vobis ad oculum mouſtrare.

Deinde, ſi non alia ex re, certe ex hoc paragrapho, firmiter mihi perſuadeo, Excellentiſſimum Strykium Programma hoc ante impreſſionem nec vidiſſe nec approbaſſe. Uti enim Viri Summi merita præconio tali non habent opus, ita notior eſt ipſius virtus, quam ut præſumi debeat, quod plusquam adulatorias iſtas expreſſiones, quas Antagoniſta incaute ad invidiam Viri Illuſtris paragrapho iſti immiſcuit, non fuiſſet rejecturus. Et videor mihi audire Virum Excellentiſſimum, ſe quentem in modum Antagoniſtam meum alloqui. **Falleris, Amice, ſi putas, te gratiam Virorum Illuſtrium enormibus ejusmodi laudibus demereri poſſe.** Non poſſunt non illæ Viris vere virtuoſis, quos tibi propitios reddere vis, valde diſplicere, non poſſunt non eædem famam, quam indole bona hactenus tibi paraſti, apud ſapientes valde imminuere, cum nihil ſapiens magis à ſe alienum eſſe velit, quam adulationem. Advocati officio fungeris, & publice tamen absque mandato contra bonos mores de anxietate eruditi orbis, quem tu nondum perfecte noſti, ejusdem deſiderium, hanc ob cauſam non niſi falſo, exponere non erube-

erubeſcis. Præterea non reverentiæ ſed audaciæ ſignum eſt, ſi quis Viros Eminentes abſque venia publice laudare audeat. Academiarum erit, laudes meas etiam poſt mortem meam loqui. Et loquentur certe ſtabiliendæ pariter atque ſtabilitæ. In eo vero egregie falleris, ſi arbitraris, ſtabiliendas Academias vanæ alicujus gloriæ baſin atque fundamentum quærere. Gloria Dei eſt, & utilitas publica, quæ baſin & fundamentum gloriæ illis præbent. Et jam huic fundamento aliæ baſes per Dei gratiam ſuperinſtructæ ſunt. Gloriantur Academiæ iſtæ ſtabiliendæ de PRINCIPE OPTIMO, mediis in turbis de promotione ac tutamine veræ ſapientiæ ſine exemplo ſollicito: Gloriantur de CURATORIBUS SUPREMIS, quibus Clementia Principalis ipſis jam providit, Viris Illuſtribus & de ſtatu publicæ Rei, & de Academiis jamdum immortaliter meritis: Gloriantur de ILLUSTRI CANCELLARIO, cujus virtutes multi Principes Clementiſſimo favore certatim ſuſpiciunt; cui religio adverſus inſultus ſuperſtitioſorum hominum egregie defenſa plurimum debet; cujus canitiem, longo rerum prudentium uſu, & exercitio actionum honeſtarum, adverſus communia vitia ſenectutis munitam, venerantur omnes boni: Gloriantur --- Sed ſufficiant iſta; haud dubie enim Vir Excellentiſſimus plura dixit correctioni Antagoniſtæ noſtri inſervientia.

De cætero & ſophiſtam optime expreſſit idem, per nomen Viri Illuſtris metum mihi incutere intendens, qua parte tamen nec ſibi bene proſpexit, nec conſiderate vidit, cum quo ipſi res eſſet, nec, quod omnium præcipuum eſt, merita Viri Excellentiſſimi, ut par erat, coluit. Nunquam ſapiens adverſarios ſuos autoritate Virorum Eminentium concutere fatagit. Rationibus pugnat aut legibus. Rabularum eſt, doctrinas ſuas incruſtare autoritatibus Jure-Conſultorum eximiorum. Neque ego hactenus, credo, ullam inimicis meis ſuſpicandi occaſionem præbui, quod autoritatibus hominum, ſi bonam cauſam defendam, terreri poſſim. Omnium vero minime Vir Illuſtris is eſt, qui ſola allegatione nominis ſui ſe à quocunque in partes trahi patiatur.

tur, aut, qui alios infra vel juxta ſe ferre nequeat, qui in Juris prudentia (in qua tamen tot opiniones diverſæ ſunt, quot prope JCti,) cum ipſo non ubique ſentiat. Abſit, ut hanc maculam, hunc tyrannicum characterem nomini Viri Excellentiſſimi inuremus.

Denique tantum abeſt, ut Vir Illuſtris in egregio tractatu de moderno Pandectarum uſu Romani juris uſum ubique magnum eſſe docuerit, ut potius ſpeciminis ea de re jam editi ſingulæ fere paginæ oſtendant, exiguum uſum Pandectarum eſſe, multa ad mores noſtros non eſſe apta, multa raro obvenire in foro, ſeu, quod idem eſt, non in viridi eſſe obſervantia, multa adhuc alia ab aliis eo referri, cum quibus etſi non ſemper conſentiat, in eo tamen ſententiæ meæ proderit ejus allegatio, quod hac parte, ſi quandoque cum iſtis aliis ſentiam, pro novatore minime ſim habendus. Verum, inquit Antagoniſta noſter, *quam accurati arithmetici hac parte novatores fuerint, & quam ſupine erraverint in calculo; manebit tamen catachreſis, vix partem Pandectarum decimam hodie in Germania amplius florere.* Igitur vocemus eundem, Auditores, ad rationes, & ruborem ipſi invito per computationem evidentem excutiemus. Accede igitur, defenſor Pandectarum Conſultiſſime, ſume in manus Viri Illuſtris, ad quem provocaſti, tractatum, percurramus ſingulos titulos, excerpamus, quid de uſu eorum vel Vir Illuſtris vel alii Viri Excellentes ab ipſo citati ſentiunt. Tum ſummam collige, juratos calculatores in auxilium voca, & ſi ulterius Novatores iſtos catachreſtice locutos eſſe deprehendes, tum age, triumphum cane.

Liber 1. tit. 1. de Juſtitia & Jure. Pertinet hic titulus ad Ethicam, non ad jus Romanum. *Tit. 2. de Origine Juris &c.* Hiſtoricus quidem eſt, ſed qui tamen propius ad Jurisprudentiam Romanam pertinet, jura Germaniæ aliam originem agnoſcere docet Vir Illuſtris §. *1. p. 44.* Magiſtratum hodie in Germania longe aliam, quam quæ fuit olim apud Romanos, rationem eſſe, ex jure publico ſatis conſtat. §. *2. p. 45.* Differentia juris civilis & Prætorii hodie in Praxi ſaltem utilitatem habet quoad actiones

Digitized by Google

annales & perpetuas, maxime in actione injuriarum *§. 3. p. 46.* Inepte Principum imperii edicta cum edictis Prætorum comparatum eunt Jure Conſulti quidam *§. 4. p. 47.* Hodie etiam Advocatus, qui per promotionem ſolennem poteſtatem reſpondendi non accepit, de jure tamen cum effectu ſecundum ſententiam Giſeberti, quæ mihi ſatis probabilis videtur, reſpondere poteſt. *§. 5. p. 48.* Plerique hodie judici liberam facultatem a reſponſis recedendi concedunt, quod quamvis cum diſtinctione admittendum ſit, *§. 6. & 7. p. 49.* id tamen certum eſt, reſponſa prudentum hodierna alia plane eſſe a reſponſis antiquis, & modus, quo poteſtas reſpondendi conceditur, ab antiquis ſolennitatibus longe diverſus eſt, *Tit. III. de Legibus &c.* Legum ferendarum ratio moderna longe aliter ſe habet, quam primis Imperii temporibus. *§. 1. p. 53.* Hodie eadem quidem conſuetudinis vis eſt, quæ fuit olim. *§. 10. p. 64.* Sed vim illam conſuetudo non accepit a jure Romano, ſed ex principiis Politicis. Senatus Conſultorum antiquorum autoritas ſtatuum Imperii conſultis non applicanda, *§. 14. p. 65. Tit. IV. de Conſtitut. Principum.* Imperatoris Placitum hodie non amplius jus facit. *§. 1. p. 69.* Lex Regia Romanorum & Lex Regia Germanorum toto cœlo differunt. *§. 13. p. 78.* Non valet reſcriptum Imperatoris, niſi ſimul a Quæſtore ſubſcriptum. Uſu moderno id auctum eſt. *§. 14. p. 78. Tit. V. de ſtatu hominum.* Summam illam perſonarum diviſionem, quod homines aut liberi ſint aut ſervi, hodie in Imperio Romano non amplius uſu ſervari in confeſſo eſt *§. 1. p. 78.* Chriſtianos a Turcis captos, etiam apud nos pro ſervis haberi erroneum eſt. *§. 4. p. 80.* Quoad partum legitimum hodie nos non ſtringit ſanctio Imperatoris, quia non verſamur in civili ſed in Phyſica materia. *§. 14. p. 88.* Hodie partum monſtroſum occidere non licet. *§. 15. p. 89. Tit. VI. de his qui ſui vel alieni juris.* Quale jus hodie Dominorum in ſervos ſit, fruſtraneum erit inquiſiviſſe, vbi conſtat, ſervos hodie nullos ſupereſſe. *§. 1. p. 91.* Patriæ poteſtatis effectus civiles hodie non amplius obtinere, non pauci afferunt, *§. 3. p. 92.* quorum ſententia forte non incommode cum doctrina Viri Illuſtris conciliari poterit,

terit, ut ſuo loco videbimus. Hodie non obtinet, quod jus Romanum ad legitimationem per ſubſequens matrimonium requiſivit, ut filius ſuſceptus ſit ex concubina, & pacta dotalia intervenerint: *§. 10. p. 98.* Hodie etiam partus adulterinus legitimari poterit, & aliquatenus etiam inceſtuoſus. §. *12. 13. p. 100. ſeqq.* Quoad legitimationem per reſcriptum Principis multa hodie mutata ſunt. *§. 14. ſeqq. p. 102. & ſeqq.* Tertius legitimandi modus per oblationem curiæ hodie omnium teſtimonio penitus exolevit, & curiarum noſtrarum ratio hodie longe diverſa eſt §. *19. p. 107. Tit. VII. De adoptionibus & emancipationibus &c.* Unio prolium modernis moribus æque in praxi rara, quam ipſa adoptio, § *9. p. 115.* h. e. neutra eſt in viridi obſervantia. Hodierni mores præter emancipationem Romanam aliam tacitam introduxerunt. §. *18. p. 122. Tit. VIII. de rerum diviſione.* Ad res divini juris muros & portas civitatum hodie nemo retulerit, §. *1. p. 129.* Templa hodie res publicæ ſunt §. *2. p. 130.* juris Romani diſpoſitio circa loca religioſa longe aliter ſe habet hodiernis moribus. §. *5. p. 131.* Hodie pœna arbitraria eſt eorum, qui muros tranſcendunt, *§. 6. p. 132.* Hodie mare ad res communes non pertinere, praxis comprobavit §. *7. p. 134.* Littora maris ſine dubio hodie alia conditione ſunt, quam fuerunt jure Juſtinianeo §. *8. p. 134.* Solent hodie Principes interdicere ſubditis acquiſitionem lapillorum in littore maris. *§. 9. p. 135.* Flumina hodie Regalibus accenſentur, variisque modis libertas navigandi reſtricta eſt §. *10. & ſeqq. p. 136.* neque jus piſcandi amplius omnibus commune eſt. *p. 138. §. 14.* Diviſionem rerum in corporales & incorporales, mobiles item & immobiles uſus modernus non ſuſtulit. §. *16. ſeqq. p. 139.* Neque enim hæ diviſiones ex jure civili, ſed ex natura rei, & ex parte ex Philoſophia Stoica ortum ducunt. Tit. IX. *de Senatorib.* Senatorum hodiernorum jura ex hoc titulo derivari nequeunt §. *1. p. 141.* Quamvis in aliis hujus tituli inter jus Romanum & Germanicum aliqua ſimilitudo ſit. Similitudo autem legum, quod in genere, Auditores, notetis velim, catachreſtice ad uſum earundem refertur. *Tit. X. de Conſulibus.* Quod de Senatoribus ad tit. præced. dictum,

 idem

idem multo magis de Conſulibus hic repetendum. *§. 1. p. 151. Tit. XI. de Officio Præfecti Prætorio.* Dignitates Romanorum Principibus imperii modernis contra omnem juris publici rationem tribuuntur, & inepte Electores ac Principes Imperii comparantur cum Præfectis Prætorio. *§. 2. p. 154. Tit. XII. de Officio Præfecti urbi.* Vile argumentationis genus eſt, a Præfectis urbi ad Principes imperii. Sed poteſt tamen poteſtas Præfecti urbi cum poteſtate Conſulum quarumvis urbium mero imperio gaudentium comparari. *p. 157. Tit. XIII. de officio Quæſtoris.* Quæſtores Romani certo intuitu poſſunt comparari cum Cancellariis Principum. *p. 158. Tit. XIV. de Officio Prætorum.* Differentia inter Prætorem & judicem hodie ceſſat. *§. 1. p. 158. Tit. XV. de officio Præfecti vigilum.* Præfectos vigilum eadem poteſtate, qua hic deſcribuntur, dari poſſe non dubito, dari tamen revera nullo exemplo conſtat. *§. 1. p. 160. Tit. XVI. de officio Proconſulis & Legati.* Proconſules ſenſu Juris Romani nulli amplius dantur, multo minus legati eorum. *p. 161. Tit. XVII. de officio Præfecti Auguſtalis.* Cum Ægyptus dudum Imperio deceſſerit, de Præfecto ejus Auguſtali in ſpecie ita dicto fruſtra erimus ſolliciti. *Tit. XIIX. de officio Præſidis.* Incommode comparantur cum Præſidibus Principes noſtri aut Epiſcopi. Commodior comparatio inſtitui poteſt cum Præſidibus Provinciarum à Principibus in certis diſtrictibus conſtitutis. *§. 1. p. 162. Tit. XIX. De officio Procuratoris Cæſaris.* Comparatio poterit inſtitui inter hunc titulum & ordinationem Cameræ part. 1 tit. 16. & 17. *Tit. XX. de officio Juridici Alexandriæ.* Hic ad mores noſtros non aliter pertinet, quam qua Judex à Principe in certis civitatibus conſtitutus, vulgo der Hof-Richter cum illo comparari poteſt *p. 166. Tit. XXI. de officio ejus, cui mandata eſt juriſdictio.* Negat Dn. Schilterus hodiernis moribus exiſtere, cui jurisdictio mandata ſit, & ſubjicit, Commiſſariorum hodiernorum conſtitutionem, formam & effectum differre a Romanorum jurisdictione mandata. *p. 1. p. 167.* Cui aſſentior. *Tit. XXII. de officio Aſſeſſorum.* Poteſtas Aſſeſſorum hodierna nequaquam ex antiquo jure Romanorum repetenda, ſed ex ipſis Dicaſteriorum ordinationibus. *p. 172.*

Liber II. Tit. I. de Jurisdictione. Modernas de jurisdictione con-
roverſias ex jure Romano componere velle, abſurdum æque
ſt, quam ſi lanam ab aſino quærere velis, oleum enim & operam
:a perdes. Pernicioſi enim ſunt illi JCti, qui de moderna juris-
lictionis forma ex legibus Romanis cenſent & diſputant. *§. 1.*
175. Albi corrupti actionem hodie non amplius uſu ſervari vul-
go aſſeritur. *§. 31. p. 206.* Et recte. Nam ipſe Vir Illuſtris fatetur,
œnam hujus violationis hodie eſſe arbitrariam. *Tit. II. Quod*
uuque juris in alterum ſtatuerit. Axioma hoc in latitudine ſua eſt
uris naturalis. Applicatio ejus ad impetrationem juris novi
noribus noſtris rariſſime habebit locum, cum ſecundum eos vix
aſus dari poſſit, ut quis jus novum impetret. Et fatetur ipſe Vir
lluſtris, uſum Germaniæ modernum deciſionem Prætoriam la-
ius ad alia extendere, quam verba Prætoris admittunt. *§. 1. p. 207.*
Tit. III. Si quis jus dicenti non obtemperaverit. Poſſe & hodie judi-
cem injuriam ſibi ratione officii illatam vindicare, certum eſt. *§. 1.*
212. Fluit enim ex principiis Politicis. Actio autem civilis hu-
us tituli l. 1. §. 4. in viridi obſervantia non eſt, quod ſufficit. *Tit.*
V. de in jus vocando. Priſcus ille in jus vocandi mos privata au-
oritate inſtitutus hodie penitus exolevit. Unde ſua ſponte ſe-
uitur, quod ſimul veniæ impetratio ceſſet. *§. 1. 2. p. 214. ſeqq. Tit. V.*
quis in jus vocatus non ierit. Titulus hic pariter veterem in jus
ocandi morem reſpicit. Hodie privata autoritate in jus vocato
ulla comparendi neceſſitas incumbit. *p. 235. Tit. VI. In jus vocati*
cant. Citati ad judicem & hodie quidem comparere tenen-
ır: (Id enim dictitat recta ratio) cautio tamen illa, de qua hoc
tulo agitur, hodie penitus ceſſat *p. 226. Tit. VII. Ne quis eum qui in*
vocabitur &c. Non confundendus eſt hic titulus cum titulo X.
nde ſubblata in jus vocatione, tollitur & ipſe *Tit. VIII. Qui ſatis-*
are cogantur &c. Materia ſatisdationum utut in Germaniæ foris
equentiſſima, & inde frequens in Proceſſu ad præſentem titu-
ım recurſus, revera tamen hic titulus, prout materia ſatisdatio-
is hic exhibita, penitus exolevit. *§. 1. p. 227. Tit. IX. Si ex noxali cau-*
agatur. Nullus præſentis tituli hodie uſus *p. 235. Tit. X. De eo per*

quem factum erit. Ceſſat hodie præcipua cauſa hujus actionis, præſcriptionis ſcilicet impletio. §. *2. p. 236. Tit. XI. Si quis cautionibus &c.* Non eſt tantus hujus tituli uſus, qui olim, ſed eſt tamen adhuc aliquis. *p. 236 ſeqq. Tit. XII. de feriis & Dilationibus.* Materiam feriarum in judiciis noſtris frequentisſimam eſſe, in comperto eſt, non deſunt tamen, quæ hodie aliter ſe habent, ut quidem jure communi proviſum. §. *1. p. 243.* Adde quod ea in quibus moribus cum legibus Germaniæ eſt convenientia magnam partem in jure divino ſeu Eccleſiaſtico aut in Principiis communibus Politicis magis fundentur, quam in jure arbitrario Romano. Dilationum hodie magis abuſus eſt quam uſus, ob multitudinem dilationum juri Romano incognitarum, quibus hodie proceſſus fere immortales redduntur. §. *16. p. 252. Tit. XIII. de edendo.* Aliam longe rationem eſſe hodie editionis libelli, quam quæ erat olim antiquæ editionis actionis in jure, ex iis, quæ diſſerit Vir Illuſtris h. l. *p. 257.* facile patet. Editiones inſtrumentorum ſine die & conſule fieri debere conſtitutum eſt, quod noſtris moribus non convenit. §. *13. p. 265* Jure civili contra edere nolentem actio in factum prodita eſt, quæ hodie rarisſime obvenit. §. *14. p. 266.* Hodie actor reo regulariter non omnia inſtrumenta edere debet. § *16. p. 267.* Quæ de argentariis hic prolixe traduntur, ea hodie uſum non habere, teſtatur Donellus. §. *19. p. 268. Tit XIV. de Pactis.* Hodie ex pacto nudo datur actio, quo fundamento juris moderno ſuppoſito, multa inde reſultant conſectaria diverſum jus a jure Romano inducentia. §. *1. p. 271.* Scilicet diverſitas inter pacta nuda & non nuda, inter pacta contractibus adjecta in continenti aut ex intervallo, contractibus bonæ fidei ac ſtricti juris, adjicientia vel detrahentia, &c. §. *4. p. 273.* Unde hodie in contractibus innominatis pœnitentiæ locus non eſt, nec in realibus, §. *5. & 6. p. 274. ſqq.* Porro hodie omnes contractus veri in effectu ſunt conſenſuales. §. *7. p. 275.* Et hodie pactum de non petendo obligationem tollit ipſo jure §. *9. p. 277.* Ulterius veroſimilior videtur ſententia eorum, qui l. 8. Dig. h. t. hodie in viridi obſervantia eſſe negant, qui citantur §. *11. p. 279.* Hodie alteri per

per alterum acquiri obligatio poteſt. §. *12. p. 280.* Denique quoad pacta ſucceſſoria quædam aliter ſe habent moribus hodiernis, quam jure Romano. §. *13. ſeqq. p. 281. Tit. XV. de Transactionibus*, Transactionum & pactorum jura moribus fere confuſa eſſe, communis ſententia Germaniæ JCtorum eſt. §. *1. p. 289.* Quæ uti propoſitionem univerſalem non facit, ita forte facile conciliari poterit, cum ſententia Viri Illuſtris.

Lib. III. Tit. 1. de Poſtulando. Hodie poſtulamus etiam in judicio §. *1 p. 305.* Non deſunt hodie, qui ætatem majorennem in advocato præciſe exigunt. § *3. p. 306.* Hodie per Advocatos ordinarios antiqua licentia juris Romani plurimum reſtricta eſt. *§. 4. p 307.* Jure Saxonico fœminæ nec pro ſe poſtulare poſſunt. *§. 5. p. 308.* Ubi autem jus Saxonicum non viget, videtur allegans receptionem juris Romani eam probare debere per tradita ſuperius; & huc videtur ſpectare præjudicium a Friderico Müllero adductum, *vid. p. 309.* Ratio cur cœcus pro aliis poſtulare non poſſit, ad noſtra judicia inferiora non quadrat *§. 6. Tit. II. de his qui notantur infamia.* Doctrina hujus tituli hodie ex moribus ſingularum provinciarum petenda. §. *1. p. 315. Tit III. de Procuratoribus.* Moribus Germaniæ permiſſio experiundi per Procuratorem latius extenſa, cum quandoque ubi jus Romanum reſiſtit, Procurator hodie admittatur. §. *1 p. 325.* Hodie ex parte accuſatoris procurator admittitur. §. *4 p. 327.* Hodie illuſtres & ſine Procuratoribus litigare poſſunt, ubi vero procuratorem adhibere neceſſe habent, nulla eſt differentia inter illuſtres & alios. *§. 13. p. 334.* Pœnæ pecuniariæ juris Romani fere omnes hodie exoleverunt. *ibid. p. 335.* In Conſiſtoriis noſtris in matrimoniali cauſa procurator rejicitur. §. *15. p. 335.* Hodie captivus procuratorem dare poteſt, fœmina absque Curatore non poteſt, niſi ubi jus civile receptum. § *16. 17. p. 336.* Hodie inviti cogi poſſunt ad Procurationis officium §. *31. p. 339.* Jure Romano, morte expirat mandatum, hodie mandata heredum nomine concipienda §. *29. ſeqq. p. 345. ſeq.* ubi & alias differentias quoad mandatum Procuratoris oſtendit. Hodie moribus Germaniæ Procuratorem non amplius eſſe litis Dominum

num, tradit Grœnwegen & Bachovius §. 38. p. 350. quamvis ea, quæ in contrarium adducit Vir Illuſtris, probent, jus Romanum in quibusdam Germaniæ judiciis eſſe receptum. Hodie Procurator ad integram cauſam datus non tenetur appellationem proſequi. §. 43. p. 356. *Tit. IV. Quod cujusque univerſitatis nomine &c.* Hodie in plerisque civitatibus Syndici officium publicum eſt. §. 1. p. 360. Hodie a Procuratore ad Syndicum non valere conſequentiam exiſtimat Lauterbach. p. 361. §. 4. Quoad conſtitutionem Syndicorum multorum locorum conſuetudini tribuendum. p. 365. §. 9. Moribus Germaniæ valet Conſtitutio Syndici ad futuras cauſas. §. 13. p. 368. *Titulus V. de Negotiis Geſt.* Nullum dubium, æquitatem naturalem, cui titulus hic nititur, nec in Germania abrogatam. Cæterum tamen [illegible] nequit, quod ſit in viridi obſervantia, quia rari ſunt hodie, qui aliorum negotia ſine mandato ſuſcipere ſolent. §. 1. p. 372. *Titulus VI. de Calumniatoribus.* Calumnia utique hodie in viridi eſt obſervantia. Sed actio de calumniatoribus moribus Germaniæ exolevit, aut potius non eſt recepta, ſecundum Grœnwegen, & Dn. Struve, §. 2. p. 376. nec futile eſt fundamentum eorum, quod hodie omnes actiones in duplum vel quadruplum ceſſent, ut forte oſtendemus alibi fuſius.

LIBRI IV. Tit. 1. De in integrum reſtitutionibus. Multa ſunt in materia reſtitutionis, quæ in æquitate naturali nituntur. Unde & illa hodie in Germania obſervari mirandum non eſt. Cæterum hodie cuilibet magiſtratui reſtitutio competit. §. 6. p. 383. Nec hodie reſtitutio intra quadriennium finienda eſt. §. 9. p. 385. *Tit. II. quod metus cauſa &c.* Actio quod metus cauſa in quadruplum hodie in uſu non eſt, ſecundum ſententias Autorum §. 3. p. 391. recentiorum. Quæ verior eſt, quia nondum probatum, jus Romanum hac parte in Germania, quod omnes actiones in duplum olim ignoravit, eſſe receptum. *Tit. III. de dolo malo.* Hodie dolus etiam contractus ſtricti juris reddit ipſo jure nullos ex ſententia Schilteri §. 5. p. 401. citati; quia hodie, ut alibi monſtrabimus, differentia omnis inter contractus bonæ fidei & ſtricti juris,

ris, unde actio hæc de dolo extraordinaria, rariſſimum habebit uſum. *Tit. IV. de minoribus 25. annis.* Hodie in multis Germaniæ provinciis a minorennitatis termino juris Romani diſceſſum § 2. *p. 404.* Omnium aularum praxis docet, & infra annos jure civili determinatos veniam ætatis concedi poſſe, nec hodie ſolus Imperator eam indulget. §. *9. & 10. p. 409. Tit. V. de capite minutis.* Plerique conſentiunt, hodie edicto Prætorio amplius opus non eſſe, cum moribus emancipatio pro capitis diminutione non habeatur, & ſaltem differentia inter emancipatos & ſuos ſit intuitu acquirendarum hereditatum. §. *2. & 3. p. 419.* Verum quidem eſt, dari adhuc hodie mediam capitis diminutionem, ſed in jure privato illa doctrina non magnam habebit utilitatem, quia hodie peregrini etiam nuptias contrahunt, teſtamenta faciunt. *Tit. VI. Ex quibus cauſis majores.* Eſt hujus tituli ſumma æquitas naturalis, abſentibus & contra abſentes reſtitutionem dari, unde in uſu eſt. *Tit. VII. de alienatione judicii cauſa facta.* Praxis hujus tituli hodie in foro rarior eſt. §. *3. p. 432. Tit. VIII. de receptis, qui arbitrium receperunt.* Non poterit equidem dici, hunc titulum moribus non eſſe receptum, cum ipſe dictamine rationis rectæ nitatur. Quod tamen Coraſius cenſuit, ex hac materia uberrimos circa practicam fructus enaſci. §. *1. p. 433.* id in Germania vix procedet, in qua frequentiſſimum arbitrorum uſum in dirimendis litibus qui videre velit, is neceſſe eſt, ut acutos habeat oculos. *Tit IX. Nautæ, caupones & ſtabularii.* Actio ex quaſi contractu, quæ in hoc titulo proponitur, haud dubie in uſu eſt, cum in genere quaſi contractus nihil aliud ſint, quam concluſiones, ex ſumma æquitate naturali deductæ.

Lib. V. Tit. I. de judiciis. Hodie non ſaltem priſca judiciorum Romanorum ſolennitas, ſed & judiciorum forma, quæ Juſtiniani tempore fuit, maximam partem exolevit. §. *1. p. 443.* Forum originis hodie longe aliter ſe habere in Germania uno ore fatentur Doctores. §. *17. p. 455.* Forum commune, quod olim Romæ erat, hodie male ad civitatem Viennenſem applicatur. §. *19. p. 457.* Hodie generali conſuetudine receptum, ut remiſſio-

 nes

nes delinquentium non amplius ſint neceſſitatis, ſed urbanitatis. *§. 26. p. 464. Tit. II. de inofficioſo teſtamento.* Non poteſt equidem dici, hunc titulum in praxi plane exoleviſſe, frequentes tamen eſſe inofficioſi querelas, aſſerere amplius non licet. *§. 1. p. 469. Tit. III. De hereditatis petitione.* Dari heredibus actionem, qua jus ſuum perſequantur, jus naturale dictitat; ergo habebunt etiam eam in Germania. Quod veró jure civili Romano quoad hanc actionem in ſpecie receptum, ut poſſeſſor titulum ſuæ poſſeſſionis ederet, id hodie non obſervatur. *§. 3. p. 486.* Quia videlicet ceſſant omnes interrogationes in jure propter ſublatas formulas. *Tit. IV. V. & VI.* Traduntur hic ſpecies hereditatis petitionis, de quibus adeo idem eſto judicium, quod de ipſa hereditatis petitione tulimus.

Quæ hactenus diximus, ſufficere poterunt, ut arbitror, ad defenſionem ſententiæ noſtræ adverſus ea, quæ Antagoniſta provocando ad Virum Illuſtrem attulit. Unde jam ſua ſponte cadit ejus gloriatio, quæ ſequitur. *Sed revertimur, ait, ad Novatores noſtros, quorum opinionem falſam ac abſurdam eſſe ſatis, ut opinor, ex dictis hactenus patebit.* Potuiſſet adeo finem facere cavillationum, cum triumphum iſtis verbis ceciuerit, ſed reſtabant adhuc duo ſcommata ad firmandam ejus ſententiam deficientibus rationibus parum contribuentia, ad quæ adeo paucis quædam regerenda nobis ſunt. *Venia*, inquit, *profecto errori danda eſt, cum homines, qui non ambiguis cauſarum fatis dirimendis, ſed caſtigando hactenus Ariſtoteli vacarunt, ubi ad differendum de iuris noſtri uſu ventum eſt, vero rectove perquam facile potuerint deerrare.* Videri poſſet prima fronte, quod id velit innuere, quaſi ineptus ſim ad differendum de jure, qui ſaltem tem-

tempus triverim in meditationibus mere philoſophicis. Verum cum ego ipſi non ita ignotus eſſe potuerim, & falſiſſimum adeo hoc ſcomma foret, videtur potius, aliud quiddam voluiſſe innuere, & mihi vitio vertere, quod ſuſtineam de uſu juris in praxi judicare, cum tamen theoriæ ſaltem juris dederim operam, a praxi maxime alienus. Sed præterquam quod hæc cavillatio ipſum adverſarium meum maxime feriat, qui vix ad praxin admiſſus de uſu juris Romani in praxi ſententiam dicit; me equidem iſtud ſcomma minime ferit. Mancipavi me quidem jam per aliquot annos ſtudioſæ juventuti; ſed cum mox viderim, theoriam ſine praxi vel ideo, quod vix decima pars Pandectarum in uſu ſit, futilem eſſe & inanem, initio praxin theoriæ ſtatim junxi, partim ut viderem, quid in uſu ſit, quid non; partim ut ſapientiam Rabuliſticam cognoſcerem. Et quamvis poſt paucos annos pedem ex foro reduxerim, puto tamen me ſufficientes in praxi progreſſus feciſſe, cum præter uſum juris practicum cognoverim & nequitias Advocatorum, & ſtultitias partium, & injuſtitiam judicum, quantum mihi ad cavendum in vita civili opus eſt, & quantum ſufficit ad conſilia oppreſſis & injuſtitiam patientibus danda, aut quantum neceſſe eſt, juvenibus in informatione ut fugiant & abhorreant, inculcare. Sed videtur adhuc aliud quid latere in verbis Antagoniſtæ mei, dum *diremtionis* meminit *ambiguorum cauſarum fatorum*. Sane dirimere cauſas non Advocatorum eſt, ſed judicum, & quid ſi ergo noſter hoc velit, me nunquam adhuc collegam aut Aſſeſſorem judicii egiſſe, & tamen velle judicare de uſu juris noſtri? Impertinens id ſcomma foret; quaſi Advocati, & qui patrocinando judicibus cauſas proponunt, non æque uſum practicum cognoſcere poſſint atque judices, aut qui judicibus ſententias præſcribunt. Velim tamen hic obiter hoc obſervetis, *Auditores*, ſi iſte ſenſus Antagoniſtæ eſt, uti certe videtur eſſe, non adeo vero diſſimilem videri ſuſpicionem amicorum quorundam, ſub larva juvenis noſtri veteranum aliquē cauſarum diremtorem latere, fatali hac phraſi ſe ir ſtar ſoricis incaute prodentem, & imo artificium ſuum, cui forte inſenuit, non

 adeo

adeo elegantibus coloribus quamvis vividis depingentem. Noſtis forte vulgatum proverbium: *ſententias judiciales ſæpiſſime eſſe fatales*, aut ut Germanico idiomate illud efferri ſolet: Die Urtel werden öffters gleichſam aus dem Glücks-Topff gegriffen. Et poſſumus adeo gloriationem hanc Autori ſuo, quisquis ſit, non invidere, quod forte per plurimos annos ambiguis cauſarum FATIS dirimendis ſecundum regulas *fatalis* alicujus jurisprudentiæ & ſecundum antiquas juris Romani fabulas, & leges nunquam in Germania receptas dederit operam.

Sed & notetis precor, *Auditores*, ſummam inconſtantiam Antagoniſtæ mei. Veniam mihi dedit in verbis modo allatis, quod grata mente agnoſco. At ſtatim eorum, quæ dixerat, oblitus, nunc claſſicum adverſus me canere intendit. *Et ſane, ait, lubentiſſime nunc linqueremus illos, & quod ab iis dictum eſt, non amplius attingeremus, niſi quam nocivum hoc doctrinæ genus ſit, ut traderemus paucis, neceſſitas efflagitaret: Qua equidem in re omnes cordatos Doctores juris rogo & obteſtor, an quid pernicioſius cupidæ legum juventuti proferri unquam potuerit? & annon illa ridiculis talismodi opinionibus a vero juris ſtudio penitus ſeducatur? Næ tumulus hoc modo jurisprudentiæ conditur, & ea proxime e mundo penitus eliminabitur; Non poteſt enim diutius ſubſiſtere, dum ſaniora ejus principia ſpernuntur, legumque cupidi ac capaces juvenes, quibus, neſcio, quisquiliis a vero juris ſtudio arcentur.* Non obſervavit iterum Noſter, ſe

parum

parum artificioſe inſidias mihi ſtruere. Quis enim unquam ſibi perſuadere poſſet, *per ridiculas opiniones* & helleboro dignas juventutem arceri poſſe a ſano jurisprudentiæ ſtudio? Si ſententiæ meæ ridiculæ ſunt, damnum inde non in jurisprudentiam, ſed in me redundabit, & adeo tantis iris non erat opus. Si ratione nituntur, doloſe mecum agitur, quod potentes veræ ſapientiæ protectores adverſus me provocentur. Nolo verbis meis quicquam reponere, videtur tamen Conradi Sinceri locus a præſenti negotio non omnino eſſe alienus. *Ignoſcat*, inquit p. 60. *Deus quibusdam illis Academiarum Doctoribus, fere dixiſſem corruptoribus, qui cum ipſi vel ſeculi infelicitate, aut ingenii etiam ſui crasſitie certam viam incedere vel non potuerunt, nunc quoque ab aliis denuo monſtratam inculcatamque, objectis variis malitioſe confictis impedimentis, bonæ non minus quam incautæ juventuti perdere, difficilem reddere, diſſuadere, ſuosque Auditores nulla conſcientiæ habita ratione ad devios anfractus ſeducere, & Labyrintho inextricabili immittere nondum deſinunt; niſi credere malimus, ex ſtatus leguliſtici ratione id fieri, ne illi forte, quos docent, ſi fiant doctiores, horumque tandem auſpiciis vulgaris juris peritia quid capiat detrimenti.* Et p. 110. *Adeo vero incrementa accepit hic morbus, ut ne quidem remedia velit admittere. Quanquam enim cordatiorum unus atque alter ſubinde leges Germanicas, præſertim ſcholis noſtris oſtenderit, vix tamen auditus & fere non irriſus eſt. Vah, quantum numerum habemus Jure Conſultorum, qui inter perſonatos aut legulejos ſe haberi gravisſime ferrent, & tamen ab oſcitantia ſua nondum potuerunt impetrare, ut crederent omnino præter Romanas dari alias leges, Germanis valituras, multo minus officio ſuo convenire, ac pretium operæ eſſe, ſi easdem cunctius indagare ſuſtinerent.* Et quæ ibi ſequuntur plura ex aliis JCtis magni nominis depromta. Scilicet nunquam mea intentio fuit, quod velim jus Romanum eliminare ex ſcholis, ſed hæc animi ſententia eſt. Quoniam per verba Receſſus Imperii ab illuſtri Stykio *Diſſ. prælimin.* §. 28. adducta, receptæ conſuetudines Germanicæ, videlicet quaſi maximam partem in ſpeculis Saxonico & Suevico collectæ ſunt, juri

ſcripto Romano præferuntur, ita ut hoc illis demum deficientibus legis autoritatem in Germania obtineat, ſua ſponte ſequitur, regulas bonæ methodi requirere, ut in erudienda juventute fundamenta jurisprudentiæ privatæ in explicandis communibus Germaniæ conſuetudinibus ponantur, eæque a Profeſſoribus juris in formam artis redigantur; tum oſtendatur, in quibus negotiis jus Romanum aliquid immutaverit, aut deficiens jus Germanicum (v. g. in doctrina de teſtamentis) ſuppleverit, tum denique addantur conſuetudines ſingulorum locorum particulares. Atque hic obſecro, quotquot in Germania ſunt juris Profeſſores, ut ſi intentio hæc mea vel principiis recte rationis, vel fundamentis jurisprudentiæ civilis adverſa ſit, id mihi placide & cum rationibus oſtendant.

Concludit Antagoniſta noſter: *Sed modum imponamus juſtis querimoniis, & tandem exponamus cauſam, qua mediante tumultuarium hoc ſcriptionis genus in publicum protruſum fuerit. Ut feſtinata opera in chartam hæc conjicerem, anſam præbuerunt ſequentes citra præjudicium ordinis ſorte locati juvenes, gente, virtute, ac doctrina Nobiliſſimi Dn. &c. Conſtituerunt illi ſecum, potiſſimas Inſtitutionum Imperialium controverſias ſecundis curis diſcutere, atque veritatem eorum, quæ a Juſtiniano dicta ſunt, ſub meo præſidio publice indagare, ſuſceptam cum alio. diſſertationem docere ſimul ac exercere, probe animo reputantes, Cui honeſto*

neſtoinſtituto, ut, qui leges amant, impenſe ac cumulate favere velint, omnes ac ſingulos his tabulis rogare officioſe debui. P. P. ipſo S. S. Angelorum Feſto Ao. M D C XCII.

Videtis, Auditores, ad me iſta non pertinere, & opto Antagoniſtæ meo, ut in iſto Collegio Diſputatorio veritatem decenter & ſepoſitis omnibus præjudiciis atque affectibus indaget, ne Nobiliſſimi iſti juvenes juſtam conquerendi occaſionem nanciſcantur, quod tempus omnium rerum cariſſimum perdiderint. Vos autem, o Mei, valete, & me quod facitis, amare pergite. Dabam Halæ Saxonum die XXVII. Octobris, M D C XCII.

512617

Digitized by Google

Digitized by Google

B.12.1.342
BNCF
Digitized by Google